PRACTICARUM QUAESTIONUM RERUMQUE IN SUPREMIS BELGARUM...

Paul : van Christynen, Giovanni Battista Coccini

NAZIONALE
BIBLIOTECA
VITT. EMANUELE
13
5 K
15

PRACTICARVM QVAESTIONVM RERVMQVE IN SVPREMIS BELGARVM CVRIIS IVDICATARVM OBSERVATARVMQVE

VOLVMEN II. & III.

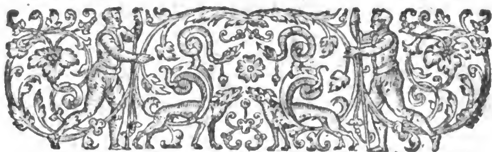
Secundùm ordinem Codicis D. Iuſtiniani Imperatoris digeſtum

A

PAVLO CHRISTINÆO I.V.D.
MECHLINIENSI, DOMINO DE BEYSSEM, BVEKEN, ET ASSENT, ET SVPREMÆ CVRIÆ MECHLINIENSIS ADVOCATO.

ANTVERPIAE,
Ex Officina HIERONYMI VERDVSSII.

ANNO M. DC. XXVI.



POTENTISSIMO INVICTISSIMOQVE
MONARCHÆ TERRA MARIQVE
LATISSIME IMPERANTI
HISPANIARVM INDIARVMQVE
REGI CATHOLICO
PAVLVS DE CHRISTYNEN I.V.D.

Vrbi, Prouinciæque Mechliniensi à Consiliis, &c.

Otentissime Inuictissimeque Monarcha, Rex Catholice, Inclyte Princeps, summi celeberrimique Concilij Mechliniensis, aliarumq; supremarum Curiarum Belgij tui aliquot sententias, integro retrò sæculo latas, rerum & materiarum varietate confusas, sine vllo ordine, prout sors tulerat, in vnum Volumen coactas Sereniss. Principibus nostris primo Volumine obtuli, quas & reliquas mihi retentas, & vigilantia tam aui materni, quàm meamet obseruatione collectas aliquoties relegens & ruminans perpendi non parum commoditatis legentibus easdem bonam collaturam fore partitionem earumdem, si singula singulis ordinarentur locis, & pro materiarum subiecto certis distincta rubricis, ad communem vsum typis mandarentur.

tur. Ac proinde non rei difficultate, nec laboris magnitudine, Zoilorúmve inuidia mens mea, non ambitione, vt ingenuè fatear, impulſa, à tali propoſito auerti potuit, conſideratione Maieſtatis tuæ, quæ mihi labores faciles redderet, & ab opere meo inuidorum morſus tamquam magnus tutelaris auerteret: quippe qui potentia tua obtrectantibus metum, gloria Zoilis verecundiã, pietate clienti refugiũ, incutere, injicere, exhibere poſsis. Eoq; in hoc præ reliquis totius Europæ Principibus eligẽdus videbare, quòd inſtar Solis magnificentia tua cæterorũ offuſcas gloriam. Et non ſolum Imperii latitudine, ſed & virtutibus longo interuallo quotquot exſtant, Monachis præſtes. Quid memorem ab ineunte ætate concreſcentem tibi prudentiam, iuſtitiam, fortitudinem, conſtantiam, modeſtiam & omne virtutis decus, vt meritò nulli veterum Imperatorum ſecundus habearis. Quid inter præclariſsimas animi tui dotes plurimas tua ſingularis ab vniuerſis prædicata religio, meretur encomij? Quid in amplexanda ea vigores, in aſſerenda tantarum opum profuſiones, in conſeruanda ſollicitudines? Certè iam inde ex quo Maieſtatem tuam, tam auitarum virtutũ, quàm regionum hæredẽ cognoui, mouerunt me dotes tuę planè heroicę, ſigno aliquo teſtari meam erga Maieſtatẽ tuam, obſeruantiam & venerationem. Et proinde mei muneris & officij eſſe putaui, vt qui minoris multo qualitatis magnatibus officinæ meæ munuſcula obtulerim in deficiente ætate mea

ante-

antequam fato concedam, tuæ Maiestati tria hæc volumina Decisionum seu obseruationum rerum tam in Supremo suo Mechlin. Senatu; quàm diuersis supremæ auctoritatis Tribunalibus Belgij sui tractatarum & iudicatarum digesta secundùm ordinem Codicis, vnà cum notis in eundem ac 50. D. Imp. Iustiniani Decisionibus dicare & consecrare. Quæ magis præ primo Maiestatem tuam decere iudicaui, quòd iuxta ordinem prædicti Codicis Imp. Iustiniani, iustitia; prudentia; temperantia; fortitudineque tibi non absimilis; digesta & materiarum dispositioni accõmodata; ipsum Iustinianæum Codicem præ se ferat; sperans, confidensque opus illud non solum vtile, sed & percommodum futurum ijs qui non solum theoriæ, sed etiam eidem in vsum forumque deducendæ; intendunt animos. Quòd si effectus non correspondeat affectui, vt sæpiùs contingit, id declinanti ætati; memoriæ; ingenioque meo tribuendum. Vtvt tamen opus sit id ipsum tuæ Maiestati nuncupo; dico, inscribo & consecro; non inscius eidem nil nisi summum debere offerri, gratumque & acceptum ideò futurum, quod eo referantur quæ in Summo suo Mechl. Concilio, alijsque Supremis Belgij Curijs maturè iusteque iudicata sunt; eiusque respectu (licet fortè exiguum) summum tamen pro innata benignitate tua interpretandum, & gratum acceptumque futurum, tanquam debitæ meę in Maiestatem tuam obseruantiæ testimonium. Quod si nactus fuero mihi gratulabor, quòd lucubrationes meæ

resplendeant tanti Regis nomine & inscriptione, & subfulciantur tutela, quodque ob id opus hoc non displicebit iudicibus, patronisque causarum, cùm vtrisque promptuarij loco futurum sit, vnde in similibus lites decernantur, & ad clientum securitatem dimetiantur. Suscipe igitur Potentissime Monarcha Rex Catholice munusculum illud fronte serena, meque clientem tuum fauore complectere, æternumque felix faustusque viue.

Ad

Ad Clarissimum Dominum

D. PAVLVM DE CHRISTYNEN

Iuris vtriusque Doctorem, Decisiones practicarum quæstionum, rerumque in supremis Belgarum curijs actarum doctissimis & elegantissimis suis lucubrationibus Iuxta ordinem Codicis Iustiniani Imperatoris exornantem.

HErba viret folijs, viri[...]que cacumine, Viua
Dicitur, & lætas explicat illa comas.
Fronde Cedros, & flore Rosas, Laurumque vigore
Vincit, & huic cedit quercus amica Ioui:
Inuidet huic herbæ Pæstani purpura floris;
Inuidet & blandis Caltha decora comis.
Progeniem foueat quamuis in caudice Dipsas
Atque venenato brachia dente voret
Et Seps exertans triplicem per sibila linguam
Truxque Medusæo Stellio felle madens:
Haud illam violare queunt, interrita ridet
Dipsadas, & Cenchres, mortiferasque Nepas.
Siue rigescat Hiems canis aspersa pruinis,
Permanet vmbrosis semper opaca comis.
Igneus herbosos seu findit Sirius agros
Seu Canis herbicremâ torreat arua siti:
Nil nocet infensus viridanti Sirius herbæ,
Nec cremat hanc rapidi torrida flamma Canis,
Seu stridens Aquilo siluis furetur amictum,
Atque comis blandos depopuletur agros:
Illa tamen semperque viret, Caurique furores
Despicit, & flores lactat amœna suos.
Sic tua perpetuo Christine Volumina Iuris
Ingenij splendent robore fulta tui:
Si liuoris acerbi insurgat ventus & vnda,
Flatibus ille furens, fluctibus illa potens;
Spernent bacchantes tetrâ caligine mentes

Aequo-

Aequoreasq; iras, Aeoliasque minas.
Ante reget Cœlo versis indeuia fatis
Noctis equos Phœbus, Cynthia lucis equos,
Quàm tua non latum volitabit fama per orbem:
Nec mirum: haud norunt hæc monumenta mori.
Iustinianus stat scriptis post fata superstes
Et vehit hunc niueis fama perennis equis.
Tu quoque perpetuis modò fortunatior æuis
Viues ingenio tempus in omne tuo.
Illius ingenio vix orbis sat fuit vnus:
Ingenioq; tuo nec satis vnus erit.
Tu par Iustiniano, si nitet ille perennis,
Tu quoque cùm par sis laude perennis eris.
Illius innumeris si gloria adaucta Trophæis,
Vberiore tua lumine fulta micet.
Vestra quoque haud doctis arctatur gloria libris
At liberis doctis splendidiora nitet.
Quare age nunc nostri Scita ac Decreta Senatus,
Omnibus vt prosint omnibus exhibeas,
Sic tua per varias decurrens gloria gentes
Illustri cunctis splendet honore locis.

Patruo suo amantissimo amoris ergò accinebat
Franciscus de Christinen.

APPROBATIO.

Opus hoc eruditum lectu ac prælo dignum, nihil continet quod aut Catholicæ fidei, aut bonis moribus aduersetur.

Guiliel. Fabricius Apostolicus ac Regius librorum Censor.

INDEX TITVLORVM NEC NON DECISIONVM

Secundi & Tertij Voluminis.

TIT.

LIBER SECVNDVS Codicis.

Et

LIBER III. CODICIS.

TIT.

LIBER QVARTVS
Codicis.

TIT.

LIBER QVINTVS Codicis.

TIT.

Decisio

FINIS.

PRACTICARVM
QVÆSTIONVM
RERVMQVE
IN SVPREMIS BELGARVM CVRIIS
ACTARVM ET OBSERVATARVM

Volumen Secundum:

IVXTA ORDINEM CODICIS
IVSTINIANI IMPERATORIS
DIGESTVM.

DECISIO I.

De Summa Trinitate & Fide Catholica, & vt nemo de ea publicè contendere audeat.

SVMMARIA.

1 *Religio est basis iustitiæ.*
2 *Imperatori religionis obseruatio in primo loco reponenda.*
3 *Ad Ecclesiam pertinet decernere ea quæ fidem concernant.*
4 *Reijcienda est opinio hæreticorum asserentium fidem inuitis frustra imperari.*
5 *Carolus V. Edicto interdixit ne quis bibliopolarum nouatorum religionis libros ederet.*
6 *Pœna temerè de fide disputantium, de eaq; malè censentium.*
7 *Hæretici pœna læsæ maiestatis rei afficiendi.*
8 *Pertinax in hæresi laicus comburendus, in sacris constitutus degradandus.*
9 *In Ecclesia non sepeliendus.*
10 *Tres præcipuæ notæ quibus fides vera dignosci possit enumerantur, scilicet antiquitas, vnio, & vniuersitas.*
11 *Disputantes de fide temerè iniuriam tot œcumenicis Concilijs inferre videntur.*
12 *Quando de fide liceat disputare.*
13 *Quæ ad fidem attinent Pontificis determinationi standum est.*
14 *Arrij Alexandrini hæresis confutata.*
15 *D. Petrus Vicarius Christi ab eo constitutus fuit, eiusq; successores Summi Pontifices.*
16 *Concilia œcumenica ab iis robur accipere.*

CVM Titulus primus libri primi Codi-
cis tractet de Religione ipsa, & Reli- 1
gionis nostræ caput sit fides Catholi-
ca, ac proinde ab ea Iustinian. Impera-
tor legislationẽ suam inchoauerit, non obscurè
indicans, Imperatorem Catholicum in eam 2
primam curam conferre debere, à qua om-
nium legum obseruatio oritur; non quòd Im-
peratoris sit statuere quid fidei Catholicæ sit,
vel non, (quod ad Ecclesiam Catholicam spe- 3
ctat *l. Omni C. De sacros. Eccles.*) sed eam, quam
ab Ecclesia accepit, omnibus qui sub eius im-
perio sunt imperare, cùm prima iustitiæ pars
sit, Deo tribuere quod ei debetur; Licet qui- 4
dam falsò contendant ea quæ fidei sunt frustrà
inuitis imperari, vt inter alios sunt Lutherani
& Caluinistæ, qui teste Ioanne Lensæo *lib. 10.
de libert. Christ. cap. 12.* asserunt omnium homi-
num potestate conscientias exemptas fore,
cùm fides à libera hominis voluntate pendeat.
nam qui ab initio nolens credit, posteà legibus

Imperialibus volens credit *c. Videt 33. quæst 6.*
5 Rectè ob id Imperator noster felicis recorda-
tionis Carolus Quintus peractis bellis in
Germania gestis contra Ducem Saxoniæ a-
liosque Protestantes, distinctis Edictis, tam in
Germania quàm Belgio editis anno 1550. pro
extirpatione hæresum expressè statuit, & pro-
hibuit, ne quis Bibliopolatum aut alius quis-
piam auderet aliquos libros vel scripta con-
fecta à Martino Luthero, Ioanne OEcolam-
padio, Vlrico Zwinglio, Martino Bucero,
Ioanne Caluino, aut alio hæresiarcha, vel alio
quopiam falsæ & improbatæ sectæ edere, di-
uendere aut seminare. Eaque quoad Libra-
rios spectat extensiùs etiam inhibita fuere Se-
renissimorum Principum Belgij Edicto edito
ad Concilium Prouinciale Mechliniense an-
no 1607. *articul. 2. & seq* & altero Edicto an-
no 1616. 11. Martij de Librariis, ac Philip. II.
Edicto Bruxellæ dato 2(. Februar. anno 1559.
Edict. folio 815. vetuit comœdias, tragœ-
diasque cantilenas & similia, etiam mutas re-
præsentationes exhiberi, sine præuia visitatio-
ne Pastorum & Magistratus, & eorum con-
sensu, qui inhibebant omina offensiua: & li-
brorum editorum ac prohibitorum index
iussu præfati Caroli V. August. mem. editus,
ex iudicio Vniuersitatis Louaniensis, post
Concilium Tridentinum authoritate & pla-
cito Regio tempore Ferdinandi Ducis Alba-
ni fuit publicatus; & olim etiam ab Innocen-
tio III. vernacula Biblia non permittenda
censuit Azor. *Institut. mor. l. 8. c. 26. q. 4. Reg. 4.
indic lib. prohib.* quam sequitur Synodus Diœ-
cesis Mechliniensis 1609. *titul. 2. c* 8. Vbi ve-
tat ea legi sine Ordinarij licentia. Nec quis-
quam antequam didicerit & bene decoxerit
sacras literas, eas docere & de iis disputare de-
bet. Ideoque statutum quoque est laicis per-
sonis non licere disputare publicè vel pri-
uatim de Sacra Scriptura *cap. 251. de hæretic.
in 6.* Concil. Mechliniens. Diœcesi. 1609. *tit. 1.
c. 1.* maximè de punctis & articulis difficiliori-
bus fidei, nisi Theologi & in Theologia bene
instructi & edocti forent in aliqua celebri &
approbata Vniuersitate, aut ab Ordinario lo-
ci admissi, sub pœna quòd contrauenientes
tamquam seditiosi & perturbatores sui status
& communis boni pro talibus punirentur, vi-
ri gladio & mulieres alia ibidem expressâ pœ-
na; modò non persistant in eorumdem hæresi:
sin minùs mordicus in ea persistant, ordinauit
eosdem concremandos, eorumque bona
6 confiscanda ad vtilitatem sui fisci. Iuxta quæ
Edicta sæpiùs memini tam in suprema Curia
quàm passim in aliis Curiis & Tribunalibus
illos fuisse punitos, & ad hoc condemnatos:
idque etiam secundùm doctrinam Afflicti in
*in constitut. Neapolit. lib. 1. de hæretic. rubr. 1. incip.
Inconsutilem tunicam. num. 30. & seq.* Nam (vt
ibidem dicit) hæreticus his afficitur pœnis
quibus qui crimen incurrit læsæ Maiestatis & 7
(vti ibidem *num. seq. & eod.* subdit) ipso iure
perdunt bona & applicantur Fisco, vt in *c. Cùm
secundùm. de hæretic. in 6. in c. Excommunicamus 2.
de hæret. 8. distinct. c. Quo iure* Præsertim quando 8
nolunt reuocare errorem, & si laicus est, com-
buritur *l. Ariani. C. De hæretic. & in Auth. Creden-
tes. eodem titulo.* si verò Clericus in sacris consti-
tutus degradatur *c. 1. de hæret. in 6.* Et postquam 9
mortuus est non debet sepeliri in Ecclesia,
c. Quicumque. de hæret. in 6 Et sic aliquoties eos- 10
dem punitos memini ante hæc bella ciuilia.
Quæ verò certissimæ sint notæ quibus vera
fides ab hæretica internosci queat, proponun-
tur in *l. 1. C. d. tit. De Sum. Trinit.* de quibus satis
latè Dom. Anthon. Fabr. in *Cod. suo eod. titul.*
Vbi decem notas recenset, tres verò enume-
rantur in *d. l.* quarum Prima est ea quod ab
Apostolis & Maioribus profecta fuerit *versic.
Quam Diuum Petrum Apostolum.* Secunda con-
sensio quod vna eademque sit apud omnes
& immutata ibi Religio ad hæc vsque tem-
pora ab ipso insinuata. Et Tertia Vniuersitas,
quodque in omnia loca & tempora penetra-
uerit, & inde Catholica vocetur, habeatur &
indicetur *d. l. 1. v. Quamq; Pontificem Damasum.*
Easque tres notas tradunt Imperatores fidei
Ecclesiæ Romanæ (quæ caput est omnium
Ecclesiarum) competere in *l. Inter claras. §. Vi-
ctor. v. Quia caput est. eod tit. 1.* Eaq; propter cùm 11
Fides Catholica sit certa, totque œcumenicis
Conciliis definita, summa cum ratione prohi-
buerent Imperatores, & inter nouissimos
Carolus V. de ea disputare, quia hoc faciendo
iniuriam infert Iudicio Romanæ Synodus,
l. Nemo C. eod. Maximè œcumenici Tridentini,
quo prædictorum hæreticorum opiniones
non solùm fuere reprobatæ, sed etiam con-
demnatæ, vti videre licet in eodem. Quando 12
verò liceat de fide disputare, videndus est
Gundissal. *d. hæret quæst. 21. 12. tract. vol. 4.* In 13
his verò quæ ad fidem pertinent standum est
decreto & determinationi Summi Pontificis,
cùm is in illis tamquam persona publica &
caput Ecclesiæ in definiendo non possit erra-
re, vti tradit Couar. *Variar. resol. lib. 1. c. 10. n. 12.*
Proinde cùm Sanctissimæ Trinitatis myste- 14
rium ab Arrij blasphemo ore, & nefando au-
su impugnatum, Sancti Apostoli primùm vin-
dicarint, deinde Synodus Nycæna stabiliue-
rit, ac denique per Imperatorum Sanctiones
hæreticis de illo amplius disceptandi omnis
occasio præcisa fuerit; in illo Fides Catholica
fundata, quæ veram beatitudinis consequen-
dæ viam monstrat, & erroneas opiniones, sub
animæ periculo studiosè vitandas docet, se-
quenda est. Et Dominus noster Iesus Christus 15
Diuum Petrum suum Vicarium in terris con-
stituit, cuius successor est Summus Pontifex
à San-

15 à Sanctæ Romanæ Ecclesiæ Cardinalibus in Conclaui in loco solito electus, ordinariam in omnes totius mundi Ecclesias potestatem habens, & ab omni subiectione liber. Et ob id sanior Doctorum opinio censet eum quoque Conciliis œcumenicis superiorē, & ipsa ab eius authoritate robur accipere, iuxta *c. 4. §. Aiunt in Conciliis. tit. De decret. de elect.* vt ibidem com-
16 muniter Doctores & Bellarmin. *in controuers. de Roman. Pontific. & in lib. quem scripsit de transl. Imperij Roman.* ac latè D. Gudelin. *in Comment. de iure nouiss. lib. 6. c. 2. & 3.*

DECISIO II.

Statutum quatenus liget subditum vel non.

SVMMARIA.

1 *Statutum ligat quemcumque intra territorium.*

2 *Subditus extra territorium Statutis non adstringitur.*

3 *Non adstringitur Statuto qui extra territorium in personam subditam delinquit. nam ratio loci, non persona attenditur.*

4 *Subditus non est dicendus eius territorij qui bona in alieno territorio possidet.*

5 *Statutum non comprehendit delicta quæ extra territorium fiunt.*

6 *Officiales denunciare tenentur crimen admissum tempore sui prædecessoris.*

7 *Crassa ignorantia forensem eximit à pœnis Statuti.*

8 *Iudicis arbitrio relinquitur forensis in Statutum delinquens.*

9 *In vectigalia defraudantes seuerè animaduertendum.*

10 *Statutum prohibens certa loca libera à vectigalibus adire extra eorum districtum potandi causa valet.*

11 *Infraudantes vectigalia aquè in subditos ac exteros animaduertendum.*

12 *Adeuntes loca libera à vectigalibus extra territorium puniendi sunt.*

13 *Scriptas & comprobatas Consuetudines sequendas esse.*

1 QVANDOQVIDEM sub *d. tit. in l. 1.* communiter Doctores tractent materiam Statutorum quomodo & quatenus ligent subditum vel non subditum intra & extra territorium, sciendum est pœnam Statuti ligare & tenere delinquentem, intra territorium, etsi exterus vel non subditus sit, & multò magis subditum, etiamsi is tempore conditi Statuti in territorio non habitauerit, vti tradit Couar. *ad c. Alma mater. parte 1. §. 10. num. 2. de sentent. excommun. in 6.* At è diuerso non ligabitur subditus statuentis, pœna Statuti, agens contra Statuti prohi- 2
bitionem extra territorium, Couar. *præcit. loco, num. 3. per. l. vlt. de iurisdict. omn. Iudic. c. Vt animar. periculis. de constitut. in 6.* quia ibidem illud procedere docet contra Barth. etiamsi Statutum generale eamdem pœnam induxerit aduersus subditos extra territorium delinquentes, quia Statutum habet vim à potestate ipsius legislatoris, quæ non extenditur extra terminos territorij, *d. l. fin. de iurisdict. omn. Iud.* Quod etiam ampliandum censet Barth. *in d. l. 1. num. 44. & 45.* etiamsi forensis ciuem de loco statuentium offendisset, extra tamen territorium: quia nec tunc Statuti loci ciuis offensi pœna teneretur, licet tali casu posset considerari quòd offensio est facta in persona subdita Statuto, & quod sicut ratione loci in quo quis committit delictum fit de foro dicti loci & de illa iurisdictione, etiāsi esset forensis, secundùm *not. in l. 3. ff. De offic. Præs. & in l. 1. & in Auth. Qua in prouincia. C. Vbi de cri. agi oportet.* Et quod ita per consequens delinquendo in 3
personam subditam tamquam in loco & re subdita deliquisse existimandus esset & puniendus: nihilominus tamen memini aliàs tam in supremo quàm in nostro prouinciali Senatu aliter iudicatum fuisse, dictumque quòd hoc procederet ratione loci, id est, loci rei immobilis, vt territorij, vti etiam ibidē dicit Bald. *num. 97.* & eamdem sententiam communem esse testatur Bertaz. *cons. crim 443. num. 2.* & ibi addit. dicens ita fuisse iudicatum in contingentia facti, & quòd ab hac opinione non esset recedendum secundùm quam sæpiùs iudicatum fuisse, & pluries iudicasse testatur Dom. Petr. Caball. *in suis doctiss. crim. resolut. cent. cas. 3. cent. 1. in fin.* Idque etiam seruandum censent Innocent. Butr. Abb. & Fel. *in c. Postulasti. de foro compet.* etsi forensis delinquens extra territorium haberet bona in territorio statuentium, vti idipsum etiam probant Natta *cons. 158. num. 2.* & Crauet. *cons. 27. col. 3.* Et ratio esse potest, quia non ex eo quòd 4
quis habeat bona in territorio alicuius dicendus est eius subditus, per *not. in l. Libertus. §. Sola. ff. Ad municipal.* Castr. *cons. 89. Posset quis dicere. col. 2. lib. 2.* & Alexand. *cons. 138. col. 3. lib. 1. & cons. 16. col. 2. lib. 5. & cons. 14. col. fin. vers. Ad allegata vol. 6.* Et idcircò cùm apud nos verteretur quæstio ratione Statuti quo *tit. 1. art. 35.* 5
tenentur lictores & seruientes denūciare omnia delicta dubitatū & controuersum fuit an non comprehenderentur delicta commissa extra territorium. Dictum resolutumque fuit, quòd non, secundùm Gabriel. *cons. 101.*

lib. 1. qui adducit Bald. in *l.* 2. *C. Vbi de crimin. agi oportet.* dicentem *in fin.* quòd eodem Statuto non ligentur Officiales ad denunciandum delicta commissa tempore sui prædecessoris. Quæ tamen aliquoties censui intelligenda & comprehendenda fore, vti etiam a-
6 liàs iudicauit supremus Senatus in his quæ sunt prohibita maximè de iure communi. Nam in illis non solùm secundùm ipsum ius commune, sed etiam secundùm dispositā à Statutis loci delicti, tamquam ab eis comprehensus poterit forensis puniri secundùm Barthol. in *l. Cunctos populos. num.* 48. *C. De Sum. Trinit.* quem communiter à Doctoribus approbari tradit Clar. *quæst.* 85. *in §. fin. pract. crim.*
7 *verf. Secundus est casus.* Præcipuè si quando delictum à forense commissum versaretur circa solita prohiberi & prohibita communiter ab omnibus in ea Prouincia in qua delictum cōmissum fuisset per forensem. Nam etiā in his forensis, (vti non posset se tueri ex præsumpta ignorantia Statutorum, ob quam ab illorum dispositione forenses eximuntur delictorum pœnis iuxta Doctorum tradita. Sed conuinceretur de supina ignorantia, & sic remaneret subiectus dispositioni & pœnis Statuti, vti tradidit *conf.* 64 *in fin. lib.* 3. & communis opinio est Legistarum, teste Immol. *in l. fin. §. Licet quis ff. De publica.* sicut etiam refert Iul. Clar. *in §. fin quæst.* 85. *verf. Sed quid si delictum. num.* 3.
8 Vbi tamen resoluit quod in hoc esset standum Iudicis arbitrio, qui inspecta facti & personarum qualitate, pro sua religione decernet an forensis in prædictis casibus sit plectendus pœna Statuti, vel in totum excusandus, vel saltem pœna ex aliqua parte temperanda, dicens ibidem, quòd sæpissimè viderit in Ducatu Mediolan. à pœna imposita contra deferentes archibusios forenses (qui moram non traxerant in dominio eiusdem Ducatus) absolutos, licet id sit inter ea quæ sunt solita prohiberi, & proinde in casu simili qualis traditur à Dom. Præs. Euer. in *d. conf.* 45. sæpiùs reperi & vidi terminari fraudantes assisia & impositiones super vino & ceruisia constitutas, condemnandos fuisse in amendam per Edictum comminatam, præsertim contra eos qui gratia potandi extra districtum statuentium iuerant, & etiam eos qui non subditi in vrbem curauerant deferri vinum & ceruisiam è locis extra districtum statuentium
9 sitis; fraudibus enim per huiusmodi Statuta ab antiquo & immemoriali tempore promulgari solita, occurrendum est: quia contingit hos in ipso oppido delinquere, qui eius vectigalia sinistrâ suâ machinatione defraudant extra oppidum potando, ne melioris conditionis sint fraudantes assisias oppidi quàm debitè soluentes, & ob id oppidanis exeuntibus districtum & libertatem dicti oppidi causa fraudandi assisias imponitur pœna quam tam in supremo Concilio quàm à Duodecimviris huius vrbis adiudicatam fuisse Prætori memini per sententias in dicto Senatu latas, per tradita à Barth. in *l. Relegatorum. §. Interdicere. ff. De interdict. & releg.* Vbi dicit quòd ciuitas potest prohibere ciuibus suis ne vadant ad 10
certa loca extra eorum districtum, modò hoc faciant in commodum propriæ ciuitatis, prout in casu talis Edicti fit per *l. fin. ff. De decret. ab ordi. faciend.* Vbi traditur quod per Statutum potest prohiberi ciuibus ne agant vel faciant quid extra territorium statuentium. Quod secundùm not. per Barthol. & alios Doctores in *d. l.* 1. *De Sum. Trinit.* ligat subditum vbicumque existentem, & procedit nedum in delicto iure communi prohibito, sed etiam in damnato vel prohibito per Statutū vel Edictū dumtaxat, iuxta doctrinam Bald. in *l. fi. ff. De iurisdict. omn. iud.* Ac proinde etiam virtute dicti 11
Edicti tamquā validi, liciti & honesti Senatus aliàs censuit non solùm omnes subditos statuentium illo ligari & adstringi, & contrauenientes pœna dicti Statuti vel Edicti esse condemnandos, sed etiam forenses fraudandæ assisiæ gratiâ exinde deferentes vina vel ceruisiam vicissim condemnandos, tamquam delinquentes, in pœnam Edicto comprehensam, licet (vti suprà dictum fuit) satis disputabilis sit quæstio, an Statutum obliget subditūm delinquentem in alieno territorio ad pœnam Statuti loci domicilij. Quam Angel. de Peruf. in *d. l. fi. ff. De iurisdict. omn. iud.* dicit esse quæstionem ferè inextricabilem quę egeret decisione Cæsarea, cùm dictum Edictum non solùm puniat bibentes extra territorium, 12
sed etiam prohibeat subditum causa bibendi ire extra territorium, quod fieri potest, secundùm tradita à dicto Dom. Præs. *pracit. consil.* & subditus eundo extra territorium causa bibendi contraueniet Statuto, & sic initiatur delictum infrà territorium in loco statuentium, & quoad forenses, ex prææallegatis dicendum est eosdem delinquere in loco Statuti prohibitiui, deferendo vinum aut ceruisiam ad eumdem locum, non exoluendo assisiam & impositionem illorum ratione debitam, & sic vti dictum fuit in oppido deliquerunt, cuius vectigalia defraudant, prout id etiam probat D. Nic. Burg. *in suo tract. controuerf.* 5. Cùm Consuetudines in hisce Regionibus Belgicis & in Gallia scriptæ sunt & confirmatæ, illæ sequendæ sunt, nec aliæ alligari possunt; de quo & quando Consuetudo pro lege est & sequenda sit, latè tradidi *vol.* 1. *decis.* & 1. *vol.* 4. *decision.*

DECISIO

DECISIO III.

Cuius loci Statutum vel Consuetudo sit spectanda.

SVMMARIA.

1 *Cuius loci Consuetudo spectanda.*
2 *Legem loci sequi oportet in quo bona immobilia sita sunt.*
3 *Res mobiles forum personæ sortiuntur.*
4 *A dispositione Statuti in personam aut in rem concipientis iurisdictionem desumi.*
5 *Mixtæ actionis natura declaratur latè.*
6 *Statutum Flandriæ de tertia bonorum parte tantùm testari permittit.*
7 *Attendendus locus vbi actus celebratur, non verò originis aut domicilij.*
8 *Si lex municipalis in delatione hæreditatis ab intestato aliter disponat quàm ius commune ad bona quæ sunt extra territorium non extenditur.*

1 QVANDOQVIDEM sub dicto titulo communiter à Doctoribus tractatur cuius loci consuetudo sit spectanda tam in solemnitatibus testamentariis quàm bonorum hæreditariorum deuolutione & diuisione & respectu personalium & realium, paucis hîc trademus ea quæ in supremo alias Senatu in quarumdam causarum definitione fuère agitata & discussa, scilicet quòd cum de rebus soli, hoc est, immobilibus agitur, & diuersa diuersarum possessionum loca & situs proponuntur in acquiren-
2 dis, transferendis aut asserendis dominiis, & in controuersia est quo iure regantur, certissimam in vsu obseruationem esse noti satis iuris est id ius de pluribus spectari quod loci est vel situs, & suas cuique loco leges, Statuta, & Consuetudines seruandas fore; sic quòd de talibus nulla cuiusquam potestas sit præter territorij legem, sicut notanter tradit Argentr. *ad Consuet. Britan. titul. Des donations. art.* 218. *gl.6. num.2.* sic (vt ibidem subdit) quod in commerciis omnibus & locis conueniendi spectandum sit, etiam in testamentis ibidem Statuta, ne contra situs legem in immobilibus quicquam decerni possit priuato consensu, quodque idem iudicandum sit in contractibus: siquidem cùm olim varij populi, Principes, Reges, Dynastæ, gentes aliæ, sua sibi iura constituerint, quæ nunc nullo modo salua Republica moueri possint, rebus quamtum-
3 libet ad vnum deductis, necesse est manere ea iura de rebus quæ pridem obtinuere & constituta sunt, idque de rebus soli: cùm alia de personarum iure, in quo & mobilia continentur, ratio sit constituenda, quia talia non alio iure habentur quàm persona ipsa, & idcircò legem capiunt à loco domicilij, ac proinde cùm de iure personæ, aut habilitate quæritur, ad actus ciuiles in vniuersum, ea Iudicis eius potestas est, qui domicilio iudicat, id est, cui persona subiicitur, qui sic de eo statuere potest, vt quod edixerit, iudicarit, ordinarit de iure personarum vbicumque obtineat, quocumque se persona contulerit, ob (vt ita
loquar) afficientiam personæ; ac proinde 4
nonnulli existimant multum interesse, vtrum dispositio Statuti cuiusque concipiatur in personam, aut in rem, ad tribuendam iuris dicendi potestatem de rebus aut personis illi vel illi territorio aut potestati subiectis, & idcircò differentia hæc Statutorum realium & personalium sæpè habet authoritatem non exiguam à iure, vti videre licet in *l. Si seruum.* §.1 *ff. de acquir. hered. l. Aut qui aliter* §. *vlt. ff. Quod vi aut clam.* vt in testamentis, in *l. Pater filio. ff. de seruit. legat.* in stipulationibus, *l. Si sic stipulatus. De verb. oblig.* in pactis, *l. Lex contra.* §. *Si filius. ff. De pact. l. Qui in futurum.* §. 1. *l. Iuris gentium.* §. *Pactorum. ff. De pact.* in immunitatibus concedēdis, *l. AEtatem.* §. *vlt. l. Forma.* §. *Quamquam.* reliqua verò exempla colligenda erunt ex cōsilio Anchar. 327. etsi ea distinctio, vti *præd. lo.* dicit Argen. *n.* 5. nec semper, nec vbique, eosdem habeat effectus, sed cum distinctione 5
procedendum sit in diiudicatione particularium specierum, eaque propter ne fallamur constituendum est tertium, vt ibidem subdit Argentræus membrum quod scriptores omiserūt, quod valde necessarium est in his dispositionibus, quæ in personam quidem conceptæ reperiuntur, sed rerum in his consideratio nihilominus præcipua est, qui casus mixtus est, de personis & rebus, de quo Francisc. Aretin. in *l. Iustè possidet. ff. De acquir. possess.* & Panorm. in *cap. Postulasti. Extr. De for. compet.* vtpote in munerum diuisione in qua realia, personalia & mixta ponuntur, & in actionibus, etiam quæ tales describuntur, & si quando incidunt huiusmodi casus, & cùm de dominiis transferendis agitur, posterior erit personarum consideratio, sic quod, Statuta locorum de rebus peruincant: quod vt exemplis fiat illustrior antedicto loco Argentr. *num.* 7. exemplis probat, & ob id vt personalia sint purè de personarum statu agi oportet, citra rerum immobilium mixturam, & abstractè ab omni materia reali; nam vti *prædicto loco* Argentr. inquit *num.* 8. *vers. Denique*, si ita statuas quòd minor sit, quia intra 20 annos natus est, si ita, minor ne immobile alienet quod intra Statuti territorium sit, mixtum sit de re & persona; in quo Consult. D. Nicol. Burg. *in lib. suo tract. cont. ad Consf. Fland. tract.* 1. *in princ. & sub fi.* Eundē Arg. tamen carpere videtur dum dicit. *sed nec ille mixtorum naturam satis intellexit.*

Mixtum namque rectiùs dixeris (vti ipſe Burgundus ſubdit) quod perſonæ rebuſque in eodem territorio conſiſtentibus ius ponit, vtpote, *Minor bona ne alienet.* Nomen enim perſonæ generaliter accipitur vt vniuerſa complectatur mobilia, quæ non alio iure habentur quàm perſona ipſa, à qua legem ſitumque accipiunt. Quoties enim bona alienari prohibentur, non eſt ſimplex oratio: nam bonorum appellatione & mobilia continentur, & immobilia. Proinde huic ſubeſt & perſonale aliquid & reale, quæ geminant orationem, omnemque prohibitionem faciunt ſimul circa res, perſonaſque conſiſtere. Statutum perſonale perſonas reſpicit; Reale certi territorij; Mixtum vtraſque. Quæ verò realia ſunt haud dubiè locorum & rerum ſitum ſic ſpectant (vti *ibidem* idem Argentr. *num* 9. ſubdit) quod aliis legibus quàm territorij iudicari non poſſint, terminos quidem Legiſlatori populi nō excedunt, ſed nec viciſſim excedūtur ipſa, & vt infinita ſit commerciorum libertas iure Romano contractibus, teſtamentis, negotiationibus: ea tamen ſic infringitur vt moribus & legibus locorum cedat, *l.* 1. *l. Pupillo ff. de tut. & curat. dat. ab his* Nam finitæ poteſtatis finita eſt virtus. vnde ſequitur quòd ſi plura eiuſdem hominis prædia ſint, & diuerſis territoriis ſita, diuerſo etiam iure legibus & conditionibus regantur, capiantur, transferantur & acquirantur, non aliter quàm ſi plura plurium eſſent patrimonia: quia quoties vnum & idem diuerſo iure regitur, pro pluribus habetur, *l. Papinianus.* §. *Sed nec impuberis. ff. De inoffic. teſtam.* Euerard. in *loc. legal. loc.* 79 Eſt ergo ſpectandus ſitus rerum, & iure legibus quærendi & legibus iudicandi, *l. Indiction. C. De annon. & tribut. lib.* 10. Nam omnis poteſtas ſuis concluditur finibus, & ob id Statuta extra territoria ſua ſe non extendunt, quia extra ea nemo poteſt terreri, quæ propria territorij definitio eſt. Ac proinde cùm Statuta concipiuntur in perſonam, alio iure habentur, quia cùm perſonæ nullis agrorum finibus aut vrbium mœnibus ſic claudantur, vt excedere non liceat, perſona ſitum non habet, niſi quamdiu domicilio locum capere lubet, & proinde exceſſu loci, quis non liberatur legibus, niſi domicilium mutet; ſic quòd perſona non dicatur affici niſi cum vniuerſaliter afficiuntur: ob id particulares afficientiæ non ſunt in conſideratione; non agunt enim in vniuerſum ſtatum perſonæ [illegible] alibi quàm in loco afficiente circumſcripto loco, vti *eodem articulo* idem Argentr. ex Dom. Henrico Boych in c. *Cùm veniſſent.* tradidit [illegible] inquit: *Conſuetudinem perſonalem voco* [illegible] *perſonæ & per quam ius naſcitur ex* [illegible] *cui ad* [illegible], *& ſi ex Statuti diſpoſitione & poteſtate* [illegible] *in perſonam.* [illegible] non [illegible] per à cōtractu, ſed ſæpè ex facto inducitur à Statuto; quocirca Statuto perſonali, quaſi materia in quā verſatur, ſubiecta eſt perſona, cui & qualitas & ius imprimitur. Conſuetudo autem realis eſt (vti *ibidem* ſubdit D. Argentr. *num.* 14. quæ reſpicit certum territorium ſeu res certi territorij, & quæ eſt inhærens & affixa territorio, & ſic ei propoſitum eſt dirigere res ipſas, certiſque qualitatibus dominia afficere. Non autem (vt vulgò putant) cùm Statuti diſpoſitio incipit à perſona perſonale fore, cùm à re reale exiſtimandum. Nam quid intereſt (vti illius demonſtrationis ergò ſubditur) an Statutum dicat: *Primogenitus capiat duas partes hæreditatis,* aut: *Partes duæ veniant ad primogenitum?* & ob id quis non videt de rebus agi dum agitur de familia herciſcunda & diuidenda hæreditate? cùm nulla ibidem ſit quæſtio de iure perſonæ, vti quoque qui donationibus modum & legatis immobilium quorum figunt, non rectè dicuntur ſtatuere de perſonis, cùm ibidem planè quæſtio ſit de rebus, quia nulla talis Conſuetudo ſeſe extendit vltra fines ſui territorij, ſic quod in vno loco non licet, alibi liceat. Diuerſi enim generis donationibus non eædem leges poſitæ ſunt, ſed conſuetudinariæ cauſæ de his prohibendis ſumuntur potiùs à rebus, vtpote gentili pecunia, ſucceſſione & propagatione familiarum quæ potius ſunt reales. Idem etiam dicendum cenſet *d. artic.* Argentr. quoad Statutum de communione conquæſtuum, & de legatis immobilium, & idcircò latè ibidem tractat realium & perſonalium conſiderationem & differentiam: at verò mixtum, quia ex vtroque genere conflatum eſt, maturam aſſequitur vtriuſque, & proinde in quantum perſonale eſt, non cohibetur intra terminos, quantum verò reale, territorij finibus circumſcribitur, & Statuta perſonalia rerum mixtura fiert realia (ſcribit Argentr. *d. loco.*) quamtumlibet etiam concepta in perſonam, & ſic legem capere à Statutis ſitus, ac proinde cùm in controuerſiam veniſſet quæſtio hæc: An in bonorum [illegible] de qua ſtatuit Statutum Flandriæ, ſcilicet quod quis non poſſit vltra tertiam partem de bonis ſuis diſponere, locū haberet hęc diſpoſitio etiam in aliis locis, vbi ex æquo ſuccedi[illegible], cenſuit Senatus bona in Flandria ſita huic prohibitioni tantùm eſſe ſubiecta, & ob id non ſe extendere ad bona alibi ſita. quam ſententiam *prædicto artícul.* 215. *num* 24. Argentr. probat, reiecta Bartholi diſtinctione in *d. l.* 1. *C. eod.* quam etiam Molin. add. [illegible] *conſ. Alex.* 16 *vol.* 1 reijcit. Videndi ſunt ad hæc Gayl. *obſeruat.* 123. *&* 124. *lib.* 2 Euerar. *conſil.* 185. Hottom. *conſil.* 2. Charond. *reſponſ. Gall. lib.* 2. *reſp.* 26. Et quid in diuiſione bonorum inter coniuges dicendum [illegible] tradunt idem Charond. *reſp.* 3. *lib.* 1. *in fin* & omnino VVeſenbec *conſil.* 1. *num.* 4. Et an communio coniugum

iugum à Statuto reali, an à personali procedat, dubia satis est quæstio. cùm Argentr. quorumdam suffragia secutus putet esse ius reale non personale, quod territorij legibus variari contingat. Molinæus autem tradit esse personale & reale, ideoque cùm credamus ius communionis esse meram societatem inter coniuges contractam, quæ superstite vtroque sit in habitu, & alterutrius morte in actum exeat; & consequenter ius esse personale non reale; cum totum ius personæ ponitur, non ipsi rei. Et idcirco si Statuto situs quæstus ad alterum coniugum veniant, pretium conferre debet, iure compensationis (quod etiam personale est) ratione societatis in communionem veniet, quia adhuc extare creditur quamdiu alter coniugum ex eo factus est locupletior. Et ob id cùm in controuersiam venisset, vtrum maritus, cui constante matrimonio mancipatum fuerat feudum hæredibus vxoris virtute Consuetudinum Gandauensium, dimidiam pretij partem teneretur refundere, iudicatum est in Curia Flandriæ, & per appellationem Mechliniæ à Suprema Curia confirmatum, planè teneri. Neque obesse quòd ex Statuto situs collatio non veniat; quia eius ratio non habetur in iure personali, quod totam essentiam consequitur à loco domicilij, nec cum iure ipsius rei communionem vllam habet, debetur enim à persona, non à re, licet propter rem debeatur. Etsi autem Bald. arg. *l. Titius. §. Romæ. de excus. tutor.* notet, quòd

7 secundùm consuetudinem terræ in qua quis testatur debeat confici testamentum, non secundùm Consuetudinem terræ testatoris. Quinimò notat generaliter Bald. ad *dictum §. Romæ.* quod semper inspiciatur locus vbi actus celebratur, non vnde sunt personæ celebrantes, adeoque quidem in solemnitatibus testamentariis inspicitur locus vbi testamentum fit: vt etiamsi ibidem minore numero testium quàm secundùm iuris communis dispositionem testamentum fieri possit; nihilominus tamen tale testamentum secundum illius consuetudinem factum effectum habebit in bonis extra illius etiam territorium sitis secundum Mynsinger. *obseruat.* 19. *&* 20 *centur.* 5. Vbi dicit hanc sententiam, quæ est Alexandri *consil.* 44. *volum* 5. Cyn. & Barth. *d. l.* 1. *C. eod.* & [illegible] quos ibi allegat in Camera practicari, [illegible] quod hæres succedere possit in omnibus bonis vbicumque sitis, & in vniuersum ius testatoris, Ferr. *in form. libell.* quo petitur hæreditas ex testamento, & Brun. *in tractat. quòd stantibus* [illegible] &c. in 8. *articulo* 25 *quæstion. vers. Conditio* [illegible] *testamento.* Actus enim secundùm loci consuetudinem rectè & legitimè perfectus, vbique vigorem suum habitnet. Dominus Ludolphus Schrad. in *l. Admonendi. num.* 2[illegible] 3. *ff. De iureiur.* Sunt qui contrariam sententiam tenuêre, vt Petr. de Bellapert. Iac. Rauenna, alijque ad *l.* 1. *C. de Sum. Trinit.* hic & inter recentiores D. Pecq. *lib.* 3. *c.* 17. *de testam. coniug.* & hæredem scriptum sentiant ea adepturum bona quæ conclusa erunt iuris scripti limitibus bona verò municipalia ad hæredem ab intestato deferri. Cæterùm si lex municipalis in delatione hæreditatis ab intestato aliter disponat quàm ius commune

huiusmodi Statutum ad bona extra territo- 8
rium Statutorum non extenditur, vti eadem Camera Imperialis censuit, teste eodem Mynsing *obseruat.* 19. *d. cent.* 5 secundùm opinionem Alex. *cons.* 128. *num.* 16. *vol.* 1 & Cardin. Parif. *cons.* 84. *num.* 42. *vol.* 1. vti aliquoties etiam iudicatum fuisse intellexi in supremis Concilijs Mechlin. & Brabantiæ.

DECISIO IV.

SVMMARIA.

1 *Solemnitates testamenti adhibendæ loci vbi fit & non bonorum situs, in Francia Edicto perpetuo.*

2 *Consideratur locus situationis quoad qualitatem in testamento condendo, scilicet ætatem, formam, &c.*

3 *Diuisio bonorum & successio regitur consuetudine loci, vbi res sitæ sunt.*

4 *Si quis in Italia habitans donet bona in Francia sita donatarius moribus Galliæ obnoxius fiet.*

5 *Contractus formam mutuat à loco vbi perficitur.*

6 *Cùm quid de forma requiritur an per æquipollentem possit suppleri.*

PRÆDICTORVM occasione & Edi-
1 cti perpetui anno millesimo sexcentesimo vndecimo à Serenissimis nostris Principibus emanati, hîc notandum venit, quòd etsi in Francia obseruandæ & sequendæ sint Consuetudines loci illius, vbi fit testamentum, & non istius vbi bona sita sunt; & sic iudicatum fuisse in supremo Parlamento vltima Maij anno millesimo quingentesimo septuagesimo sexto, vti refert Chopin. *lib.* 2. *de mor. Paris. titul.* 4. *numer.* 2. & secundùm opinionem Cyni & Barth. in *l.* 1 *C. Hoc titul.* Guido. Papæ *decis.* 262. Charond. *lib.* 3. *respons.* 27. Chenu *in not. ad Papen. lib.* 20. *tit.* 1. *arrest.* 1. Idque etiam teneant, Tiraq. *tract. de legib. connub. fol.* 268 *vers.* 25. Boër. *in consuet. Bituric. tit. de testam. §.* 1 *gloss.* 1. *col.* 3. & Louet *in arrest. sub litera C num.* 42. Vbi tractat quòd quotiescumque de capacitate aut habilitate

personatum, quæritur quæ leges & Statuta spectanda sint, & ibi Addit. tamen cùm per Edictum perpetuum prædicti anni *artic.* 13. statutum fuerit quòd consideretur locus situationis quoad qualitatem, vtpote ætatem, formam & solemnitaté, quodque consuetudines reales non se extendant vltra territorium, nec extendantur ad bona alibi sita, vti tenuit Joan. Fab. in *d. l. 1. vers. Quid ergo de illo. nu. 19.* vbi dicit quòd quando testator disponit de rebus alibi sitis, si agatur de diuisionibus rerum, & modis succedendi, non inspicitur
3 consuetudo loci vbi testatur, sed vbi res sitæ sunt; quia hæc omnia concernunt rem, non personam: subdens ita de facto seruari; & Cuiac. in *consult. sua 3. vers. Moribus Galliæ.* dicit quòd id non solum locum habeat in testamentis, sed etiam in donationibus inter vi-
4 uos: sic quod si quis in Italia habitans donet sua bona alicui in Francia sita, obnoxius sit moribus Galliæ, secundùm Chopin. *lib. 2. de morib. Paris. tit. 2. n. 15.* nihilominus tamen hæc omnia respectu prædicti Edicti sanè & cum distinctione intelligenda videntur, & pro resolutione talium quæstionum considerandi
5 sint articuli 11. 12. 13. & 14. quodque in contractibus ad validitatem & formam, oportet sequi locum contractus in quibus celebrantur, iuxta *l. Quod si nolit. §. Quia assidua ff. De edilit. edict. l. Si fundus. ff. De euict.* ac proinde si solemnitates dicto Edicto præscriptæ, & quæ requiruntur à Statutis loci, vbi conficiuntur testamenta, obseruata non fuerint, nulla erunt etiam quoad legata & causas pias, vti notatur à Papon. & Addition. *lib. 20. arrestor. titulo 1. arrest. 1. in princ. Et es remarques. in verb. Testament. num.* 28. Vbi etiam allegatur notabile ar-
6 restum. Et ob id cùm quid requiritur de forma, & in dubium vocaretur an id per æquipollens non possit suppleri: & diceretur, quòd non per tradita à Castr. *in l. vlt. C. De testament. numer.* 7. Tiraq. *de retract. lignag. §. 1. gloss. 21. numer. 12. & de retract. conuent. §. 4. gloss 6. numer.* 31. quæque tradiderunt Menoch. *cons.* 288. *num. 2. lib. 4.* & Pecq. *de testam. coniug. lib. 3. c. 5. in princ.* aliter tamen iudicatum fuit ante publicationem prædicti Edicti à supr. Concil. Mechliniæ residente 24. Decemb. anno 1592. in causa Ioannis Flameng, in qua non fuerat seruata forma requisita per Statutum in testamento, sed æquipollens factum fuerat secundùm tradita à Dec. *cons. 77. num. 4.* etsi enim conditio impleri debeat in forma specifica, tamen quando in conditione apposita effectus consideratur, sufficere visum fuit si æquipollens impletum fuerit, vti etiam eodem loco contra Carol. Ruin. notauit Molin. dicens formam in Statuto aut pacto appositam, si de effectu cogitatum sit, posse per æquipollens impleri: cuius ratione cùm quidam voluisset testari in scriptis, nec omnes solemnitates in eo testamento seruari solitas obseruasset, quæsitum fuit in nostro Senatu an saltem testamentum illud non valeret vt nuncupatiuum? Pro cuius validitate etsi allegata fuissent ea quæ tradunt Barth. *in l. fi. in fi. ff. De iure Codicill.* Boer. *decisione 24. num. 6.* & Iulius Clarus *recept. sentent. lib. 3. §. Testamentum. quæst. 4.* quodque sumenda est semper illa interpretatio per quam actus sustinetur, nisi voluntas testatoris deficiat, per ea etiam quæ tradit Gozadin. *consil. 3. num. 11.* censuit tamen Senatus noster id non valere, quia fecerat quod non poterat, & non fecerat quod potuerat: quod etiam aliàs censuisse in iudicando Supremum Senatum Mechliniæ residentem intellexi, ex doctrina Ioan. Fabr. *§. Sed cùm aliquis. Instit. de testam. ordin.* quod etiam conformius iuri scripto esse videtur, vt dicamus huiusmodi testamentum nullas habere vires. Neque enim vt scriptum valere testamentum potest, quia omnes in eo requisitæ non sunt obseruatæ solemnitates, *l. Si vnus. C. De testam.* Non autem vt nuncupatiuum, quia in scriptis testator condere voluit testamentum: cuius voluntatis coniectura ex eo est, quod scripti testamenti solemnitates adhibere cœperit. Contraria tamen sententia confirmata est *Nouel.* 42. Harmonopulus *lib. 5. epit. titul. 1. §. 11.* vt testamentum quod defectu aliquo earum solemnitatum, quæ ad testamentum in scriptis ordinandum necessariæ sunt, iure deficit, si tamen ea, quæ ad nuncupatiuum concurrat, iure nuncupatiui firmum erit & validum, vti dixi *vol. 1. decision.* 304. an verò idem obtineat dum nuncupata est tantùm implicitè, relatione solùm facta ad certam scripturam ibidem deciditur. quæ ad hoc videnda, & Castrens. *ad l. Heredes. numer. 4. ff. De testam.* vbi tractat hanc quæstionem an valeat testamentum vt nuncupatiuum, si quis voluntatem suam scripto complexus, coram testibus testatus sit eo scripto contineri supremam suam voluntatem: & Clarus *§. Testamentum. quæstione* 4. valere tenet, licet ea sententia non videatur congruere iuri scripto, cùm leges requirant in testamento nuncupatiuo hæredes palàm nuncupari ita vt à testibus exaudiri possint *l. vlt. C. De codicill.* & *l. Heredes palàm. ff. Qui test. fac. poss.*

DECI-

DECISIO V.

S V M M A R I A.

1 *Mobilia ex conditione personæ legem accipiunt.*
2 *Statutum de mobilibus verè personale est.*
3 *In mobilibus non situs sed personæ conditionem sequi.*
4 *Immobilia Statutis loci situs subsunt.*
5 *Immobilia quandoque consuetudinem loci in quo contractum est sequuntur.*
6 *An nomina & actiones mobilibus & immobilibus comprehendantur.*
7 *Dispositio de bonis mobilibus & immobilibus comprehendit nomina & actiones.*
8 *Actio ad immobilia est res immobilis.*
9 *Res immobilis promissa pro poculo vini censetur mobilis. Subrogatum sapit naturam subrogati.*
10 *Remissio iuris & actionis quæsita Ecclesiæ ad rem immobilem an fieri possit absque consensu Capituli.*
11 *Iura & actiones secundùm quosdam constituunt tertiam rerum speciem.*
12 *An actiones & iura sub rebus mobilibus vel immobilibus contineantur.*
13 *Si apparet de mente testatoris iura & actiones sub specie rerum mobilium vel immobilium continentur.*
14 *Sub generali hypotheca vel obligatione quæ comprehendantur vel non.*

QVOAD mobilia dicendum est illa
per omnia ex conditione perso-
narum legem accipere, nec habere
situm nisi affixa & cohærentia, ne-
que loco contineri propter habilitatem mo-
2 tionis & translationis: quapropter Statutum
de bonis mobilibus verè personale est, & su-
mit iudicium in loco domicilij, sic quodcum-
que Iudex domicilij de eo statuit obtinere
debeat vbique secundùm Alexand. *consil.*19.
*lib.*6.& in *d.l. Cunctos populos* 1.Socin.*consil.*36.
& *cons.*101.*lib.*1. Licet idem Alexand. *cons.*31.
*lib.*1. videatur sibi contradicere; tamen cùm
in nostro ac supremo Senatu quæstio hæc
controuerteretur, an mobilia personam se-
querentur vel situm haberent; dictum fuit ea
3 personam sequi, nec situ iudicari, aut à locis
iudicium accipere:maximè in causa hæredum
Annæ Bernaerts, contra hæredes Caroli van-
den Wiele. Vbi pro regula generali seruatum
fuit quòd bona mobilia sequi & regulari de-
bent secundùm Statuta loci domicilij eius ad
4 quem illa pertinent vel spectant, immobilia
verò iuxta Statuta locorum vbi illa sunt sita,
vti communiter tenent interpretes ad *d. l.* 1.
C. d. tit. De Sum. Trinit. licet dicta regula non
semper locum habeat, vti prædictum est, sed
aliquando seruetur Consuetudo loci in quo
contractum est, prout etiam docet Charond. 5
*in memor. suis, quæst. seu obseruat. Iuris Franciæ. in
verb. Biens.* Quoad iura & actiones verò, an
bonis mobilibus vel immobilibus compre-
henderentur, tum etiam controuersum fuit,
& an dispositio de bonis mobilibus & im- 6
mobilibus, complecteretur iura & nomina
debitorum, cùm Alexand. teneat, quod non,
*cons.*7. *num.*6. *lib.* 1. & ibi Molin. citans pro ea
opinione Barth. Angel. Castr. Fulgos. pro qua
faciunt quæ tradunt Ruin. *cons.* 94. *num.* 3.
*vol.*2. & *cons.* 96. *num.*14. *eod. vol.* Socin. Iun.
*cons.*115. *num.* 1. *vol.* 1. *cons.*79. *vol.*2. & *cons.*148.
*num.*13. Cardin. Alba. *cons.*18. Mantic. *de con-
iect. vltim. volunt. lib.*9. *tit.*2. *num.*1. ac Alexand.
in l. Cogi. §. *Inde quæritur per illum Text. in verb.
In legato residuo vel æris quod superert. ff. Ad Treb.*
Dec. *cons.*237. *n.*1. Aret. *cons.*53. Tiraq. *de retr. prox.*
§.1. *gl.*7. Vbi dicit verius esse comprehendere, 7
quando ponitur vniuersalis omnium, vt et-
iam tenet Alciat. *in l.*1. *C. de sacros. Eccles.* Imol.
in *d.l. Cogi.* & ita obseruatur. Prædicta autem 8
quæstio; an actio tendens ad immobilia cen-
seatur immobilis, an mobilis; decisa fuit, esse
immobilem: & eodem iure censeri quo ipsa
res, ita, vt sicut ipsum feudum deuoluitur ad
hæredes feudatarios, actio etiam ad ipsum
feudum, Molin. *ad Consuet. Paris. tit.*1. §.11. *n.*29.
& §.13. *gloss.*3. *num.* 8. Pecq. *de testam. coniug.
lib.*5. *c.*30. *num.*5. vide Gayl *lib.* 2. *obseruat.* 11.
*num.*9. *cum seqq.* Imbert. *in Enchirid. verb. Biens
appellees.* & *Institut. forens. lib.* 3. *c.*1. *sub. fin.* Ta- 9
men actio ad rem immobilem promissa ali-
cui pro poculo vini (vt ait) censetur mobilis,
& ita iudicatum reperi in Concil. Mechlin.
10. Nouemb. 1590. in causa Natalis Tabolet
appellantis contra Ioannem Moliart intima-
tum, in qua dictus Moliart promiserat per
contractum initum cum quodam Abbate se-
ptem bonnaria terræ pro poculo vini ipsius
Ecclesiæ, quam promissionem successor Ab-
batis eidem remiserat. Quapropter mota fuit
quæstio an illa remissio iuris & actionis quæ-
sitæ Ecclesiæ ad rem immobilem posset re- 10
mitti absque consensu Capituli, etiam nullis
seruatis solemnitatibus, sed solùm sub suo
chyrographo. & iudicatum fuit, illam valere,
illius rationis intuitu, quia res illa immobilis
succedebat in locum poculi vini quod cense-
tur res mobilis; & sic sub nomine mobilium
iura & actiones continentur etiamsi aliqui
aliter sentiant ob id quod tertiam rerum spe- 11
ciem constituere dicantur, secundùm Papon.
in *suis arrest. tit. Des choses meubles. arrest. vlt.*
Pecq. *de testam. coniug. lib.*5. *c. vlt. num.* 5. Præs.
Euerard. *consil.* 169. *num. vlt.* vbi dicit ea non
contineri nomine mobilium & relictis bonis
omnibus, mobilibus & immobilibus, censet
iura

iura & actiones non contineri, Euerard. *con-*
12 *sil.* 198.*n*.6. Molin.verò fatetur actiones & iura propriè contineri sub illis, sed tamen si necessitas, mens vel æquitas aut alia iusta interpretatio exigat vt alterutrius sub nomine cótineantur, censet tunc secus fore *in suis comm. ad Consuet.Paris.tit.*2. §.57.*num.* 19. & conti-
13 neri sub nomine bonorum dicto loco *conclusion.* 1. & ita in supremo Senatu iudicatum fuit inter dominum Morel & consortes appellantes, & Dom. de Couwijn intimatum per sententiam latam 6. Iulij anno 1596. & inter Maximilianum Viron ex vna, & hæredes de Schietere ex altera 13. Martij anno 1604. cum onere debitorum mobilium pro parte mobilium ex contractu antenuptiali obtentorum. Ad hæc videndi Fachin.*contr.iur. lib.*3. *c.*98. Quęq; generali bonorum hypotheca vel obligatione comprehendātur, videndi etiam
14 Borg. Cavalc. *Viuis.decis.*27.*part.*2. Barth.Bert. *tract.clausul.instit.clauf.*12.*gloss.*2. *&* 3. Tessaur. Pedemont.*decis.* 193. & Gabriel. *commun.conclus.tit.de verb.sig.conclus.*12.*num.*20. aliique ab eis citati, vbi Tessaur.prædicta *decis.*193.*nu.*2. tradit quòd in generali obligatione bonorum non intelligantur comprehensa ea bona quæ erant hypothecari prohibita, secundùm Bart. Alexand. Clar. & Neguzant. ibidem citatos: subdens etiam feudalia bona in generali bonorum obligatione non comprehendi, iuxta doctrinam Neguzant. *de pignor. part.*2. *princ. memb.*2. *num.* 43. vti latiùs etiam dixi *volum.* 1. *decis.* & ita pro hærede iudicauit Senatus Pedemont. referente Domino Osasco 2. Martij anno 1587. vti tradit *pracit. loco* idem Tessaur. *sub fin.*

DECISIO VI.

SVMMARIA.

1 *Actio nomen assumit à re ad quam datur.*

2 *Arrieragia reputantur mobilia cùm cessit dies solutionis.*

3 *Sine authorizatione possunt iura pupillorum ad res mobiles alienari.*

4 *Idem quoq; iudicatum quoad pretium rei immobilis vxoris vendita.*

5 *Idq; ascendenti adiudicatum fuisse, licet contrarium quandoq; obtineat.*

6 *An fundus à marito emptus pecunia recollocationi obnoxia pro acquisito habendus. Et num.* 7. *&* 8.

1 ET sic cùm actio iudicetur mobilis vel immobilis iuxta rem ad quam datur, secundùm Alexand. *consil.*125.*col.* 3. *volum.*1. & *cons.*49.*vol.*3. & *cons.*92. *col.* 1. *vol.*6. Pinell. *in rubr.part.*1. *C. De bon.matern.* & Ioan. Vincent. de Anna *singul.* 5. sæpè in dubitationem venit, vtrum arrieragia redituum post lapsum termini sint mobilia non plus vel minùs quàm rei immobilis percepti fructus aut pensiones rei conductæ, vti tractatur in *l. Vsura. l. Prædiorum. ff. De vsur. l. Mercedes.* 29. *ff. De petit. hæred. l.*28. §.*vlt.eod.tit.l.*62. *ff. De rei vindic.l. Videamus* 19. *& l.Videamus* 38. §. *Eadem ratio.* Ac proinde quando mulier apprehendit bona mobilia defuncti sui mariti tamquam ei relicta, vel etiam ex dispositione Statuti, 2
controuersum fuit an reditus annui sub eisdem bonis comprehenderentur. Pro cuius resolutione in supremo Senatu Mechliniensi dictum iudicatumque fuit, quòd pensiones & cæteræ obuentiones tam diu censentur immobiles, quamdiu dies illarum nondum cessit, secundùm tradita à Chassan. *in Consuetud.Duc.Burgund.rubr.*4.§.2. *verb.En tous meubles.num.*21. Pyrrh. *in Consuet. Aurelian.de societ. inter vir. & vxor.c.*8. Tiraq. *d.*§.1.*gloss.*7.*num.*33. *& seqq.* Sed quando earumdem dies cessit quas quidam arrieragia rentarum vocant, contra statuendum est teste Tiraq. *d.*§.1.*gl.* 6. *num.* 10. & Molin. *ad Consuet. Paris.tit.de feud.* §.*gloss.* 1. *num.* 30. nam vbi cessi fuerint habentur pro mobilibus; æquiparantur enim fructibus à solo separatis, & instar illorum pro mobilibus habentur, arg.*l.Fructus.ff.De rei vindic.* Bald. *c.*1.*num.*25. *de pace ten.* & ibidem Matth.de Afflict. *num* 12. vti tradunt & probant Gayl *pract. obseruat.lib.*2. *obser.* 10. *num.*3. & Mynsing. *singul. obseruat.cent.*1.*obseruat.*69. *n.*13. Et proinde licet reditus annui minorum sine decreto alienari non possint, cùm immobilibus annumerentur, secundùm Surd. decis. Mant.204.*n.*4. Gayl *d.obs.n.*4. alienatio tamen horum redituum antè aliorum bonorum immobilium minori quàm maximè expediret, vti probat Vincent. Caroc. *de excuss. bonor.* & sic iudicatum refert Afflict. *decis. Neapol.*87. *num.* 5. & sic aliàs in duabus causis apud nos iudicatum fuisse scio. Tamen cùm anteà dictum fuerit, actiones & nomina debitorum ad rem mobilem competentia mobilibus rebus annumerari, quæ autem ad immobilem inter immobilia referri secundùm Gayl. *pract. obseruat.num.*10.*vers. Breuiter quicquid.* eamque distinctionem probet Coler. *de process. execut. parte* 1.*c.*3.*num.*237. eamque multis authoritatibus comprobet Menoch.*cons.*300.*num.*41. hîc notandum est arrieragia redituum percepta ac cessa mobilia fore: & sic iudicatum fuisse arresto Parisiensi 15. Maij anno 1534. ita testatur Imbert. *pracit. lib.* 1.*Instit. forens.* §. *Quod si solutio in gloss.* & Papon. *lib.* 17.*tit.*4. *arrest.*1. ac illam opinionem quamplurimas restrictiones admittere, quæ videri possunt vltra Tiraq. apud Anthon.Gabriel. *lib.sentent.* 6.*tit. de verb. signif. conclus.*7. & Dom. Pecq. *de testam.*

testam. coniug. c. 30. quia aliàs apud nos etiam iudicatum fuit, tales actiones pro mobilibus habendas,& proinde in earumdem venditio-
4 ne non opus fuisse authorizatione. Idem quoque iudicatum fuit quoad pretium rei immobilis vxoris venditæ, quæ ad eam recuperandam actionem habet; per ea quæ tradit Papon. *præcit. tit.* 4. *arrest.* 2. vbi *in fin.* dicit id tamquam rem mobilem, ascendenti adiudicatum fuisse anno 1460. Idque etiam quo-
5 ad pecuniam destinatam in fundi emptionem iudicatum refert idem Papon. *d. tit.* 4. *arrest.* 3. arresto Burdegal. 12. Martij 1536. iuxta arrestum Parisiis datum de quo Gal. *q.* 1. & Boër. *q.* 209 Sed contrarium iudicatum fuisse com-
6 pluribus arrestis tradit Chopin. *ad Consuetud. Andium. lib.* 2. *part.* 1. *c.* 2. *tit.* 3. *sub fin.* Ideoque in
7 dubium sæpè vocatum fuit, an fundus à marito emptus pecunia recollocationi obnoxia pro acquisita habenda sit, vel non, nisi dicatur: Et quod pro acquisita habeatur nisi in contractu comprehendatur, id ob recollocationem, quæ facienda erat, fieri iudicatum fuit 21. Martij 1578. & ob id hodie obseruatur, primum acquisitum obtinere debere recollocationis quando, quando in contractu apposita est clausula de recollocando pretio fundorum propriorum venditorum, licet in contractu de acquisitione nihil dicatur, & fundus acquisitus surrogetur in locum antiqui proprij venditi, arg. *l. Si venter.* §. 10. *ff. De pri. credit.*
8 & sic primum acquisitum hodie sub verbo acquisiti comprehendi non potest, secundùm *arrest.* 5. *append. arrest.* Papon. *lib.* 17. *tit.* 3.

DECISIO VII.

De Hæreticis.

SVMMARIA.

1. *Probantur disputationes factæ ab Hæreticis approbatis contra Hæreticos.*
2. *An resipiscentes ob hæresim condemnati in pristinum statum restituendi sint.*
3. *An Hæreticorum filij bonis priuandi sint.*
4. *Differentiæ ratio hæresis & læsæ maiestatis, cur bona his, aliis verò non ea eripiant. Et numer.* 5.
6. *Hæreticorum conuenticula, conciones & similia damnantur.*
7. *Sacrorum librorum lectio quæ, quibusq; licita.*

1 QVANDOQVIDEM suprà decis. 1. loquuti fuimus de Hæreticis & condemnatis de hæresi & de publicè disputantibus de fide, quodque Ecclesia Catholica Hæreticos semper digna animaduersione castigauit, quas refert P. Matth. 5. *D. l.* 5. *t.* 3. Maximè Conc. Lateran. vbi *can.* 3. decernitur vt de hæresi damnati tradantur
brachio sæculari puniendi. Notandū hîc quo- 2
que id quod dicitur de disputantibus intelligendū fore, nisi id faciant ostendēdę vel conuincendæ hæreseos causa, vti in *l. Nemo* 4. *C. eod.* Nam sæpè euenire solet quòd aberrantes illi ad gremium Ecclesiæ traducantur: cuius occasione aliquoties dubitatum & controuersum fuisse intellexi an condemnato de hæresi postmodum tamen reuerso & Ecclesiæ Catholicæ reincorporato sint restituenda bona, honores & pristinæ dignitates: conclusúmque fuisse & resolutum in eadem Curia, quod sic ex doctrina Paris. *cons.* 2. *num.* 185. *vol.* 4. *& multis seq.* vbi *n.* 187. tradit condemnato de hæresi postmodum reuerso & Ecclesiæ Catholicæ reincorporato ea omnia esse restituenda, vbi etiam *n.* 177. decidit quæstionem hanc, an filij Hæreticorum Catholici à successione bonorum paternorum excludan-
tur. Quòd autem non excludantur suadet illa 3
ratio, quod ad crimen hęreseos perpetrandum non sit vllis facultatibus vel opibus opus. quæ sola ratio efficit quòd bona eorum qui crimen læsæ maiestatis perpetrarunt non relinquantur filiis, ne opes illis sint reliquæ, quibus peruersum parentum exemplum instaurent,
prout tradit Cont. in *l.* 1. *ad l. Iul. Maiestatis.* 4
Eaque ratione confiscata bona non facilè so-
lent restitui condemnati ob crimen tale, libe- 5
ris, nisi ex singulari gratia Principis, prout hisce præteritis temporibus in Belgio contigisse vidimus. Deinde ne hæreses nascantur ac pullulent prauis lectionibus aliisvè modis videmus apprimè legibus illi malo & periculo prospectum. Damnant enim leges omnia hæ-
reticorum conuenticula & conciones, & simi- 6
lia, de quibus *l.* 3. *l. Damnato. l. Si quis Orthodoxa.* & *l. Quicumque. hoc tit. Nouell. de Eccles. const. in Africa.* 37. Eosque exterminandos volunt, ne infirmiores contagiosis aliquibus doctrinis inquinentur vel conuersatione maloque exemplo peruertantur, *l.* 2. *l. Manichæos & ll. seq. Auth. Credentes. C. Hoc tit.* Sacrorum verò libro-
rum aliorumque lectio quæ quibusque licita 7
sit, tradunt Couar. *lib resol.* 4 *c.* 14. *& tribus seq.* Dom. Gudelin. *comment. de iure nouiss. libro* 6. *c.* 15. *vers. Transeo ad sacrorum librorum lectionem. & seq.* vbi dicitur Iustinianum Hebręis permisisse sacrorum librorum lectionem non solùm lingua Hebraica, sed & Græca & quauis alia, modò tamen probata versio assumeretur. *Nou. de Hebr.* 146. Inter Græcas autem versiones Veteris Testamenti quæ fuerunt plures, probauit idem Iustinianus exactissimamque iudicauit eam quæ dicitur septuaginta Interpretum *d. Nou.* 146. Inter versiones autem Latinas

tinas vetus illa & vulgata qua Ecclesia vtitur præ cæteris semper probata est, hancque retinere iubet Concilium Tridentinum *sess.* 3. *&* 4 Vtque decernerentur libri probi à prauis & vanis, ostendit Decretum Gelasij Papæ quod proposuit Gratian. *distinct.* 15.& Couarr. latiùs *lib.resol.*4.*c.*14.*& trib.seqq.* idque etiam ostendunt Sanctiones Imperatorum *l. Damnato. l. Quicumque. §. Nulli. & l. Ex Manichao. C.eod.tit.De Haret.* ac denique Constitutiones quæ damnant errores & declarant dogmata veritatis *l.* 1.2.*&* 4. *C. Hoc tit. l. Quoniam. C. De Episc. Nou.* 42 *& Nou. De Eccles.* 113 *in princ.* Serenissimi nostri Principes suo Edicto seuerè vetuerunt ne earum Regionum incolæ aut aduenæ de Religione inter se disputationes moueant: & extensiùs altero Edicto vlt. Decembris 1609. emanato. De his videndi Iul. Clar. §.*Haresis.* Couar. *lib.*2.*resol.c.*8. Simanc. *de heret.c.*29. Bernard. Diaz & Ignat. Lopez in *praxi crim. Canon.c.*114.

TITVLVS SECVNDVS.

DECISIO VIII.

De sacrosanctis Ecclesiis, rebus & priuilegiis earum.

SVMMARIA.

1 *Ecclesia est fidei custos & multis gaudet priuilegiis*
2 *Pia loca gaudent priuilegiis Ecclesia.*
3 *Sine amortizamento Principis piis locis nihil relinquere licet.*
4 *Sine traditione Ecclesia bona immobilia hodie iuxta praxim communem acquirere non potest.*
5 *Magis fauetur pia causa quàm liberis.*
6 *Iudices Ecclesiastici in quibus causis iudicent & cognoscant.*

1 QVIA Ecclesia est fidei custos *l. Omni.*6.*C.eod* rectè hic Titulus præcedentem sequitur, quandoquidem Ecclesia hîc accipienda est pro loco sacro vel Collegio Ecclesiasticarum personarum *l.*1.*&* 2 *C.eod.* quæ fauore religionis multis gaudet priuilegiis, quibus etiam gaudent alia
2 pia loca *l.Illud. & l.vlt. eod. tit.* de qua materia cùm satis latè tractent Petr. Gregor. in *Syntagmat.iur lib* 2.*c.*1.*&* 28. & Rebuff. *tractat. suo alienat. ad rubr. tit. Extr. De reb. Eccles. non alien.* nec non Bald *cons.*378. Dec *cons.*147. Papon. *lib.* 1 *tit.* 13. nihilominus moribus nostris & Galliæ, etsi quilibet possit in vltima sua voluntate liberè de bonis suis Collegio Catholico quid relinquere pro libitu suo: tamen non poterit secundùm felicis memoriæ Caroli V. Edictum quicquam eisdem piis locis relin-
3 qui, nisi amortizamento bonorum rescripto Principis impetrato, prout eleganti suo tractatu probat Consultissimus Dominus Pecq. quondam huius supremi Concilij meritissimus Senator; & sæpè in hac suprema Curia & in nostro Magistratu decisum decretumque fuit, ut ipse animaduerti, quoad nouas possessiones & censuales prouentus, quos Ecclesia sine Regio diplomate adipisci nequit, nec sibi retinere sine præuio impetrato iure morticinij: prout etiam tradit Bugnon. *lib.*1.*leg. Abrogat. satyr.*96. & Papon. *lib.* 1. *arrestor.tit.*14.*per totum.* Quapropter etiamsi *l.vlt. C. eod. tit.* dicatur Ecclesiam posse bona in se translata acquirere sine traditione; aliter tamen in hac suprema Curia Mechliniensi & Brabantiæ iudicatum fuit, nimirum debere fieri traditionem coram iudice loci vbi res sita est, quamuis Alciat. in *l.Traditionibus. C.De pact.* Coras. in *l. Quoties.verb. Cessante. De rei vendit.* Tiraq. *de priuileg. pia causa, priuil.* 107. Alexand. *in l.* 1. §. *Sed & quoties ad Trebellian.* & *cons.*40.*num.*26.*lib.*2. & Molin. *ad Alex.cons.*82.*in verb.Ipso iure.d.lib.*2. alijque Doctores *in d.l.vlt.* dicant hoc priuilegium tribui Ecclesiæ quod etiam acquirant absque traditione, quia praxis hodierna hoc non obseruat; nam requiritur (vti dixi) solemnis traditio coram iudice loci vbi res sita est, prout iudicatum fuit 10. Nouembr. anno 1590. in causa Natalis Rabolet appellantis & Joannis Moliari intimati, vti latiùs tradidi *vol.*1. Videndus quoque est ad hæc Joan. Stephan. Durant. *in not. quæst. iur.* 23. & ibi Iacob. Ferrer. *in addit.* vbi agitur de instit. & legato & donatione in fauorem Ecclesiæ & piorum locorum: Et quo 5
tempore Ecclesiis relinquere permissum fuerit & quando capaces fuerint relictorum, & quod magis fauetur piæ causæ quàm liberis & de amortizationibus, ac quantum exoluendum sit pro ea indemnitate eiusdem, & secundùm aliquorum Doctorum sententiam spectat ad curam Episcopi, vt quæuis vltimæ defunctorum voluntates exitum suum habeant, quasi in eo pietas quædam consistat, licet legata pia non sint: teste Couar. *ad c. Si haredes. de testam.num.*3. & Dom. Gudelin. *de iur. nouiss. lib.*2. *c.*9. Idque speciale est ex concordatis & 6
læto introitu Principis Brabantiæ, *art.* 3. *addit.* 2. Caroli V. pro priuilegio inseritur teste D.Zyp.

D. Zyp. *lib. 2. iur. Pontific. no. tit. De for. comp. num. 5. & seqq.* quòd Ecclesiastici Iudices in Brabantia cognoscunt de tribus materiis merè ciuilibus, etiamsi quæstio incidat inter partes planè sæculares, videlicet de validitate vel inualiditate testamentorum, contractuum antenuptialium, & de bonis amortizatis: & cùm dictus lætus introitus statui sæculari vicissim addicit, quod non permittet Princeps vt Iudices Ecclesiastici aliis quàm dictis tribus causis se ingerant, certè statuendum est, prout necessariò sequitur, id esse accipiendum de materiis eiusdem generis scilicet merè ciuilibus, & inter partes ciuiles: vti id sæpè intellectum fuit in Concilio Brabantiæ, & maximè 28. Maij anno 1605. vti latiùs refert *dict. loco* Zypæ. saluo quòd non possunt contrauenire ordinationibus & constitutionibus Ducum Brabantiæ, nec Statutis, Consuetudinibus, & Priuilegiis locorum hactenus editis & obseruatis, seu in posterum edendis, & dictis concordatis non præiudicialibus. Et cùm sine primo contractu de matrimonio vel diuortio agitur de dote constituenda inter laicos iuxta eadem concordata solus sæcularis Iudex cognoscit §. *Non poterit. in d. concordatis.* separatim tamen super emenda deflorationis in Brabantia, coram Ecclesiastico institui potest, vti iudicatum fuit à Concilio Brabantiæ pro Margareta Lambers (licet secus in Gallia secundùm Papon. *lib. arrest. 1. c. 5. ar. fin.*) & ante paucos annos contra Melchiorem Spanneb. vti refert *d. loco* Zypæ. *num.* 8.

DECISIO IX.

An Clerici ad angaria, excubias & impositiones teneantur.

SVMMARIA.

1 *Fauore Religionis Imperatores immunitates plurimas Ecclesiis & piis locis concesserunt.*

2 *Necessitas & publica vtilitas cogit Clericos excubare & hospites suscipere.*

3 *Prædia Deo dicata iure diuino immunia ab exactionibus sunt.*

4 *Onus tamen reale sustinent, quo antequàm ad Ecclesiam pertinerent, onerati sunt prædia.*

5 *Clerici non facilè immunitate priuandi nisi in subsidium.*

6 *Clerici adstringuntur ad reparationem pontium viarum & earum rerum quæ pietatem concernunt.*

7 *A quibus contributionibus Clericorum bona immunia non sint.*

QVAMVIS *l. 5.* huius tituli (quæ est 1
canonizata 16. *quæst. 1. c. Placet.*) Im-
peratores fauore religionis indulse-
rint Ecclesiis & ascenteriis, hoc est,
locis in quibus homines ad pietatem exerce-
bantur, vt immunes essent ab omnibus mu-
neribus sordidis, & immunitas Ecclesiæ com-
mendata sit à Concilio Tridentino omnibus
Principibus & præcipuè eorumdem aulicis,
iuxta tradita à Dom. Zypæ. *lib. 3. iur. Pontif. no.*
tit. De immun. Eccles. siquidem indignum fore
existimabant prædia dedicata vsibus secreto-
rum cælestium vexari fæce sordidorum mu-
nerum, ac proinde iusserint eximi ab omnibus
personalibus muneribus *l. Presbyt. 6. & l. Placet.*
171. *C. De Episcop. & Cleric.* tamen ratione ho-
rum verborum (*aduentitia necessitatis*) quæ vo-
catur quando repentè aliquid aduenit agen- 2
dum quod ad publicam vtilitatem pertinet,
censuit Alciat. *in d. l.* ex eo inferri quòd Cleri-
ci vrgente necessitate hospites recipient: nec
ab angariis excusabantur *c. 1. & 2. Extr. De im-*
munit. Eccles. quodque pro custodia murorum
aduersus communes hostes excubabunt *c. Per-*
uenit. Extr. eod. tit. & sic sæpè dictum ordina-
tumque fuisse memini. Cæterùm an ab aliis
impositionibus, oneribus & tributis excusen-
tur Ecclesiæ earumque bona & possessiones
ac Clerici aliquoties in dubium vocatum me-
mini, & iudicatum fuisse quòd sic, cum distin-
ctione tamen de qua in resolutione anni 15..
Dom. tamen Præs. Euerard. *cons. 30. num. 9. &*
seqq. ac *cons.* 42. satis superque innuit quoad
bona quæ sunt de antiquo Ecclesiæ patrimo-
nio, Ecclesiam & Ecclesiasticas personas ac 3
res ipsarum non solùm iure humano, quinimò
& diuino à sæcularium personarum exactio-
nibus fore immunes, quoad verò tributa &
alia onera realia quibus obligatæ fuerunt
possessiones antequam venirent ad Ecclesiam
vel eius ministros, censuerunt nonnulli Ec-
clesias & Clericos teneri; *per c. Tributum. 11.* 4
quæst. 1. & c. Tributum. 23. quæst. 8. & l. Placet.
5. C. De sacros. Eccles. l. De his. C. De Episcop. & Cle-
ric. præsertim quando facultates laicorum
non sufficerent ad huiusmodi onera ex inte-
gro supportanda, & quando talis collecta vel
impositio in vim subsidij gratuiti indicitur,
sed cùm idem Clerus & Ecclesia habeant pro
se non solùm ius diuinum, sed etiam ius hu-
manum, nedum Canonicum, sed Ciuile, ego 5
non facilè censerem eosdem immunitate præ-
dicta priuandos, nisi in subsidium, & modo
quo suprà. Et ob id licet lex ad instructionem
C. eod. non tam vi legis quàm rationis natura-
lis, Ecclesiam & Clericos videatur adstringere 6
ad instructionem pontium & viarum, atque
illa quæ pietatem concernunt: tamen cùm ex
separatis non fiat illatio *l. Neque natales. C. De*
probat. cumque in dubio tenenda sit opinio

Mixtum namque rectiùs dixeris (vti ipse Burgundus subdit) quod personæ rebusque in eodem territorio consistentibus ius ponit, vtpote, *Minor bona ne alienet.* Nomen enim personæ generaliter accipitur vt vniuersa complectatur mobilia, quæ non alio iure habentur quàm persona ipsa, à qua legem situmque accipiunt. Quoties enim bona alienari prohibentur, non est simplex oratio: nam bonorum appellatione & mobilia continentur, & immobilia. Proinde huic subest & personale aliquid & reale, quæ geminant orationem, omnemque prohibitionem faciunt simul circa res, personasque consistere. Statutum personale personas respicit; Reale certi territorij; Mixtum vtrasque. Quæ verò realia sunt haud dubiè locorum & rerum situm sic spectant (vti *ibidem* idem Argentr. *num* 9. subdit) quod alijs legibus quàm territorij iudicari non possint, terminos quidem Legislatori populi nō excedunt, sed nec vicissim exceduntur ipsa, & vt infinita sit commerciorum libertas iure Romano contractibus, testamentis, negotiationibus: ea tamen sic infringitur vt moribus & legibus locorum ceda, *l. 1. l. Pupillo ff. de tut. & curat. dat. ab his* Nam finitæ potestatis finita est virtus. vnde sequitur quòd si plura eiusdem hominis prædia sint, & diuersis territorijs sita, diuerso etiam iure legibus & conditionibus regantur, capiantur, transferantur & acquirantur, non aliter quàm si plura plurium essent patrimonia: quia quoties vnum & idem diuerso iure regitur, pro pluribus habetur, *l. Papinianus. §. Sed nec impuberis. ff. De inoffic. testam.* Euerard in *loc. legal. loc.* 79. Est ergo spectandus situs rerum, & iure legibus quærendi & legibus iudicandi, *l. Indiction. C. De annon. & tribut. lib.* 10. Nam omnis potestas suis concluditur finibus, & ob id Statuta extra territoria sua se non extendunt, quia extra ea nemo potest terreri, quæ propria territorij definitio est. Ac proinde cùm Statuta concipiuntur in personam, alio iure habentur, quia cùm personæ nullis agrorum finibus aut vrbium mœnibus sic claudantur, vt excedere non liceat, persona situm non habet, nisi quamdiu domicilio locum [illegible] libet, & proinde excessu loci, quis non [illegible] legibus, nisi domicilium mutet, sic quod persona non dicatur affici [illegible] si cum [illegible] afficeretur, ac ob id personales afficientiæ non [illegible] in consideratione; [illegible] agunt enim in [illegible] personæ [illegible] alibi quàm [illegible] afficiente circumscripto loco, [illegible] *in articulo* idem Argentr. ex Dom. Henrico Boych [illegible] *Consuetudines personales in [illegible] & per quam [illegible] [illegible] in personam* [illegible] contractu [illegible] ex facto [illegible]

citur à Statuto; quocirca Statuto personali, quasi materia in quâ versetur, subiecta est persona, cui & qualitas & ius imprimitur. Consuetudo autem realis est (vti *ibidem* subdit D. Argentr. *num.* 14. quæ respicit certum territorium seu res certi territorij, & quæ est inhærens & affixa territorio, & sic ei propositum est dirigere res ipsas, certisque qualitatibus dominia afficere. Non autem (vt vulgò putant) cum Statuti dispositio incipit à persona personale fore, cùm à re reale existimandum. Nam quid interest (vti illius demonstrationis ergo subditur) an Statutum dicat: *Primogenitus capiat duas partes hereditatis*, aut: *Partes duæ veniant ad primogenitum?* & ob id quis non videt de rebus agi dum agitur de familia herciscunda & diuidenda hæreditate? cùm nulla ibidem sit quæstio de iure personæ, vti quoque qui donationibus modum & legatis immobilium quorumdam figunt, non rectè dicuntur statuere de personis, cùm ibidem planè quæstio sit de rebus, quia nulla talis Consuetudo sese extendit vltra fines sui territorij, sic quod in vno loco non licet, alibi liceat. Diuersi enim generis donationibus non eædem leges positæ sunt, sed consuetudinariæ causæ de his prohibendis sumuntur potius à rebus, vtpote gentili pecunia, successione & propagatione familiarum quæ potius sunt reales. Idem etiam dicendum censet *d. artic.* Argentr. quoad Statutum de communione conquæstuum, & de legatis immobilium, & ideircò latè ibidem tractat realium & personalium considerationem & differentiam. at verò mixtum, quia ex vtroque genere conflatum est, maturam [illegible] vtriusque, & proinde in quantum personale est, non cohibetur intra terminos, quantum verò reale, territorij finibus circumscribitur; & Statuta personalia rerum mixtura fieri [illegible] Argentr. *d. loc.* [illegible] libet etiam concepta in personam, & sic legem capere à Statutis situs, [illegible] in controuersiam venisset quæstio hæc: An in bonorum [illegible] de qua [illegible] Statutum Fland. [illegible] quo non possit vltra [illegible] disponere, locū haberet [illegible] in alijs locis, vbi ex æquo [illegible] Senatus bona in Flandria sita huic prohibitioni tantùm esse subiecta, & ob id non se extendere ad bona alibi sita. [illegible] *articul.* 218. *num.* 4. Argentr. probat, [illegible] à Bartholo [illegible] *in d. l.* 1. *C. eod.* [illegible] Molin. addit. [illegible] *Alex.* 16. *vol.* 1. [illegible] Vide [illegible] ad hæc Gayl *obseruat.* 123. & [illegible] *consil.* 185. Hottom. *consil.* 2. [illegible] *Gall. lib.* 2. *resp.* 20. Et quid [illegible] dicendum [illegible] *resp.* 5. *lib.* 1. *in* [illegible] VVesembec *consil.* 1. *num.* 4. Et in [illegible] coniugum

iugum à Statuto reali, an à personali procedat, dubia satis est quæstio. cùm Argentr. quorumdam suffragia secutus putet esse ius reale non personale, quod territorij legibus variari contingat. Molinæus autem tradit esse personale & reale, ideoque cùm credamus ius communionis esse meram societatem inter coniuges contractam, quæ superstite vtroque sit in habitu, & alterutrius morte in actum exeat: & consequenter ius esse personale non reale; cum totum ius personæ ponitur, non ipsi rei. Et idcirco si Statuto situs quæstus ad alterum coniugum veniant, pretium conferre debet, iure compensationis (quod etiam personale est) ratione societatis in communionem veniet, quia adhuc extare creditur quamdiu alter coniugum ex eo factus est locupletior. Et ob id cùm in controuersiam venisset, vtrum maritus, cui constante matrimonio mancipatum fuerit feudum hæredibus vxoris virtute Consuetudinum Gandauensium, dimidiam pretij partem teneretur refundere, iudicatum est in Curia Flandriæ, & per appellationem Mechliniæ à Suprema Curia confirmatum, planè teneri. Neque obesse quòd ex Statuto situs collatio non veniat: quia eius ratio non habetur in iure personali, quod totam essentiam consequitur à loco domicilij, nec cum iure ipsius rei communionem vllam habet, debetur enim à persona, non à re, licet propter rem debeatur. Etsi autem Bald. arg.
7 *l. Titius. §. Romæ de excus. tutor.* notet, quòd secundùm consuetudinem terræ in qua quis testatur debeat confici testamentum, non secundùm Consuetudinem terræ testatoris. Quinimò notat generaliter Bald. ad *dictum §. Romæ.* quod semper inspiciatur locus vbi actus celebratur, non vnde sunt personæ celebrantes, adeoque quidem in solemnitatibus testamentariis inspicitur locus vbi testamentum fit: vt etiamsi ibidem minore numero testium quam secundùm iuris communis dispositionem testamentum fieri possit, nihilominus tamen tale testamentum secundùm illius consuetudinem factum effectum habebit in bonis extra illius etiam territorium sitis secundum Mynsinger. *obseruat.* 19. *&* 20 *centur.* 5. [illegible] hanc sententiam, quæ est Alexandri [illegible] 44 [illegible] 5 Cyn. & Barth *d. l.* 1. *C. eod.* & [illegible] quos ibi allegat in Cancellaria practicari [illegible] possit in omnibus bonis [illegible] & [illegible] sum ius testat[illegible] quo pe[illegible] hæreditas ex[illegible] & Bru[illegible] *in tractat quòd stantibus* [illegible] *articulo* 25 *quæstion. vers. Con*[illegible] Actus enim secundùm loci consuetudinem [illegible] & [illegible] perfectus, vbique vi[illegible] obtinet. Dominus Ludolphus S[illegible] *in l.* *Admonendi. num.* 2[illegible] *ff. De iureiur.* Sunt qui contrariam sententiam tenuêre, vt Petr. de Bellapert. Iac. Rauenna, alijque ad *l.* 1. *C. de Sum. Trinit.* hic & inter recentiores D. Pecq. *lib.* 3. *c.* 17. *de testam. coniug.* & hæredem scriptum sentiant ea adepturum bona, quæ conclusa erunt iuris scripti limitibus, bona verò municipalia ad hæredem ab intestato deferri. Cæterùm si lex municipalis in delatione hæreditatis ab intestato aliter disponat quàm ius commune huiusmodi Statutum ad bona extra territorium Statutorum non extenditur. vti eadem 8
Camera Imperialis censuit, teste eodem Mynsing *obseruat.* 19. *d. cent.* 5. secundùm opinionem Alex. *cons.* 128. *num.* 16. *vol.* 1 & Cardin. Paris *cons.* 84. *num.* 43. *vol.* 1. vti aliquoties etiam iudicatum fuisse intellexi in supremis Conciliis Mechlin. & Brabantiæ.

DECISIO IV.

SVMMARIA.

1 *Solemnitates testamenti adhibendæ loci vbi fit & non bonorum situs, in Francia Edicto perpetuo.*

2 *Consideratur locus situationis quoad qualitatem in testamento condendo, scilicet ætatem, formam, &c.*

3 *Diuisio bonorum & successio regitur consuetudine loci, vbi res sitæ sunt.*

4 *Si quis in Italia habitans donet bona in Francia sita donatarius moribus Galliæ obnoxius fiet.*

5 *Contractus formam mutuat à loco vbi perficitur.*

6 *Cum quid de forma requiritur an per æquipollentem possit suppleri.*

PRÆDICTORVM occasione & Edicti perpetui anno millesimo sexcentesimo vndecimo à Serenissimis nostris Principibus emanati, hîc notandum venit, quòd etsi in Francia obseruandæ & sequendæ sint Consuetudines loci illius, vbi fit testamentum, & non istius vbi bona sita sunt; & sic iudicatum fuisse in supremo Parlamento vltima Maij anno millesimo quingentesimo septuagesimo sexto, vti refert Chopp. *lib.* 2. *de mor. Paris. titul.* 4. *numer.* 2. & secundùm opinionem Cyni & Barth in *l.* 1. *C. Hoc titul* Guido Papæ *decis.* 262. Charond. *lib.* 3. *respons.* 27. Chenu *in not. ad Papon. lib.* 20. *tit.* 1. *arrest.* 1 Idque etiam teneant, Tiraq. *tract. de legib. connub. fol.* 208 *vers.* 25. Boër *in consuet. Bituric. tit. de testam. §.* 1 *gloss.* 1. *col.* 3. & Louet *in arrest. sub littera C num.* 42. Vbi tractat quòd quodcumque de capacitate aut habilitate 1

personarum, quæritur quæ leges & Statuta spectanda sint, & ibi Addit. tamen cùm per Edictum perpetuum prædicti anni *artic.* 13. statutum fuerit quòd consideretur locus situationis quoad qualitatem, vtpote ætatem, formam & solemnitatē, quodque consuetudines reales non se extendant vltra territorium, nec extendantur ad bona alibi sita, vti tenuit Ioan. Fab. in *d.l.* 1. *vers. Quid ergo de illo. nu.* 19. vbi dicit quòd quando testator disponit de rebus alibi sitis, si agatur de diuisionibus rerum, & modis succedendi, non inspicitur
3 consuetudo loci vbi testatur, sed vbi res sitæ sunt; quia hæc omnia concernunt rem, non personam: subdens ita de facto seruari; & Cuiac. in *consult. sua* 3. *vers. Moribus Galliæ.* dicit quòd id non solum locum habeat in testamentis, sed etiam in donationibus inter vi-
4 uos: sic quod si quis in Italia habitans donet sua bona alicui in Francia sita, obnoxius sit moribus Galliæ, secundùm Chopin. *lib.* 2. *de morib. Paris. tit.* 2. *n.* 15. nihilominus tamen hæc omnia respectu prædicti Edicti sanè & cum distinctione intelligenda videntur, & pro resolutione talium quæstionum considerandi
5 sint articuli 11. 12. 13. & 14. quodque in contractibus ad validitatem & formam, oportet sequi locum contractus in quibus celebrantur, iuxta *l. Quod si nolit.* §. *Quia assidua. ff. De ædilit. edict. l. Si fundus. ff. De euict.* ac proinde si solemnitates dicto Edicto præscriptæ, & quæ requiruntur à Statutis loci, vbi conficiuntur testamenta, obseruata non fuerint, nulla erunt etiam quoad legata & causas pias, vti notatur à Papon. & Addition. *lib.* 20. *arrestor. titulo* 1. *arrest.* 1. *in princ. Et es remarques in verb. Testament. num.* 28. Vbi etiam allegatur notabile ar-
6 restum. Et ob id cùm quid requiritur de forma, & in dubium vocaretur an id per æquipollens non possit suppleri: & diceretur, quòd non per tradita à Castr. *in l. vlt. C. De testament. numer.* 7. Tiraq. *de retract. lignag.* §. 1. *gloss.* 21. *numer.* 12. *& de retract. conuent.* §. 4. *gloss.* 6. *numer.* 31. quæque tradiderunt Menoch. *cons.* 288. *num.* 2. *lib.* 4. & Pecq. *de testam. coniug. lib.* 3. *c.* 5. *in princ.* aliter tamen iudicatum fuit ante publicationem prædicti Edicti à supr. Concil. Mechliniæ residente 24. Decemb. anno 1592. in causa Ioannis Flameng, in qua non fuerat seruata forma requisita per Statutum in testamento, sed æquipollens factum fuerat secundùm tradita à Dec. *cons.* 7. *num.* 4. etsi enim conditio impleri debeat in forma specifica, tamen quando in conditione apposita effectus consideratur, sufficere visum fuit si æquipollens impletum fuerit, vti etiam eodem loco contra Carol. Ruin. notauit Molin. dicens formam in Statuto aut pacto appositam, si de effectu cogitatum sit, posse per æquipollens impleri: cuius ratione cùm quidam voluisset testari in scriptis, nec omnes solemnitates in eo testamento seruari solitas obseruasset, quæsitum fuit in nostro Senatu an saltem testamentum illud non valeret vt nuncupatiuum? Pro cuius validitate etsi allegata fuissent ea quæ tradunt Barth. *in l. fi. in fi. ff. De iure Codicill.* Boer. *decisione* 24. *num.* 6. & Iulius Clarus *recept. sentent. lib.* 3. §. *Testamentum. quæst.* 4. quodque sumenda est semper illa interpretatio per quam actus sustinetur, nisi voluntas testatoris deficiat, per ea etiam quæ tradit Gozadin. *consil.* 3. *num.* 11. censuit tamen Senatus noster id non valere, quia fecerat quod non poterat, & non fecerat quod potuerat: quod etiam aliàs censuisse in iudicando Supremum Senatum Mechliniæ residentem intellexi, ex doctrina Ioan. Fabr. §. *Sed cùm aliquis. Instit. de testam. ordin.* quod etiam conformius iuri scripto esse videtur, vt dicamus huiusmodi testamentum nullas habere vires. Neque enim vt scriptum valere testamentum potest, quia omnes in eo requisitæ non sunt obseruatæ solemnitates, *l. Si vnus. C. De testam.* Non autem vt nuncupatiuum, quia in scriptis testator condere voluit testamentum: cuius voluntatis coniectura ex eo est, quòd scripti testamenti solemnitates adhibere cœperit. Contraria tamen sententia confirmata est *Nouel.* 42. Harmenopulus *lib.* 5. *epit. titul* 1. §. 11. vt testamentum quod defectu aliquo earum solemnitatum, quæ ad testamentum in scriptis ordinandum necessariæ sunt, iure deficit, si tamen re, quæ ad nuncupatiuum concurrat, iure nuncupatiui firmum erit & validum, vti dixi *vol.* 1. *decision.* 304. an verò idem obtineat dum nuncupata est tantùm implicitè, relatione solùm facta ad certam scripturam ibidem deciditur. quæ ad hoc videnda, & Castrens. *ad l. Hæredes. numer.* 4. *ff. De testam.* vbi tractat hanc quæstionem an valeat testamentum vt nuncupatiuum, si quis voluntatem suam scripto complexus, coram testibus testatus sit eo scripto contineri supremam suam voluntatem: & Clarus §. *Testamentum. quæstione* 4. valere tenet, licet ea sententia non videatur congruere iuri scripto, cum leges requirant in testamento nuncupatiuo hæredem palàm nuncupari ita vt à testibus exaudiri possint *l. vlt. C. De codicill.* & *l. Hæredes palàm ff. Qui test. fac. poss.*

DEC.

DECISIO V.

S V M M A R I A.

1 *Mobilia ex conditione personæ legem accipiunt.*
2 *Statutum de mobilibus verè personale est.*
3 *In mobilibus non situs sed personæ conditionem sequi.*
4 *Immobilia Statutis loci situs subsunt.*
5 *Immobilia quandoque consuetudinem loci in quo contractum est sequuntur.*
6 *An nomina & actiones mobilibus & immobilibus comprehendantur.*
7 *Dispositio de bonis mobilibus & immobilibus comprehendit nomina & actiones.*
8 *Actio ad immobilia est res immobilis.*
9 *Res immobilis promissa pro poculo vini censetur mobilis. Subrogatum sapit naturam subrogati.*
10 *Remissio iuris & actionis quæsitæ Ecclesiæ ad rem immobilem an fieri possit absque consensu Capituli.*
11 *Iura & actiones secundùm quosdam constituunt tertiam rerum speciem.*
12 *An actiones & iura sub rebus mobilibus vel immobilibus contineantur.*
13 *Si apparet de mente testatoris iura & actiones sub specie rerum mobilium vel immobilium continentur.*
14 *Sub generali hypotheca vel obligatione quæ comprehendantur vel non.*

QVOAD mobilia dicendum est illa per omnia ex conditione personarum legem accipere, nec habere situm nisi affixa & cohærentia, neque loco contineri propter habilitatem mo-
2 tionis & translationis: quapropter Statutum de bonis mobilibus verè personale est, & sumit iudicium in loco domicilij, sic quodcumque Iudex domicilij de eo statuit obtinere debeat vbique secundùm Alexand. *consil.* 19. *lib.* 6. & in *d. l. Cunctos populos* 1. Socin. *consil.* 36. & *cons.* 101. *lib.* 1. Licet idem Alexand. *cons.* 31. *lib.* 1. videatur sibi contradicere; tamen cùm in nostro ac supremo Senatu quæstio hæc controuerteretur, an mobilia personam sequerentur vel situm haberent; dictum fuit ea
3 personam sequi, nec situ iudicari, aut à locis iudicium accipere: maximè in causa hæredum Annæ Bernaerts, contra hæredes Caroli vanden Wiele. Vbi pro regula generali seruatum fuit quòd bona mobilia sequi & regulari debent secundùm Statuta loci domicilij eius ad
4 quem illa pertinent vel spectant, immobilia verò iuxta Statuta locorum vbi illa sunt sita, vti communiter tenent interpretes ad *d. l.* 1. *C. d. tit. De Sum. Trinit.* licet dicta regula non semper locum habeat, vti prædictum est, sed aliquando seruetur Consuetudo loci in quo contractum est. prout etiam docet Charond. 5
in memor. suis, quæst. seu obseruat. Iuris Franciæ. in verb. Biens. Quoad iura & actiones verò, an bonis mobilibus vel immobilibus comprehenderentur, tum etiam controuersum fuit, & an dispositio de bonis mobilibus & im- 6
mobilibus, complecteretur iura & nomina debitorum, cùm Alexand. teneat, quod non, *cons.* 7. *num.* 6. *lib.* 1. & ibi Molin. citans pro ea opinione Barth. Angel. Castr. Fulgos. pro qua faciunt quæ tradunt Ruin. *cons.* 94. *num.* 3. *vol.* 2. & *cons.* 96. *num.* 14. *eod. vol.* Socin. Iun. *cons.* 115. *num.* 1. *vol.* 1. *cons.* 79. *vol.* 2. & *cons.* 148. *num.* 13. Cardin. Alba. *cons.* 18. Mantic. *de coniect. vltim. volunt, lib.* 9. *tit.* 2. *num.* 1. ac Alexand. *in l. Cogi.* §. *Inde quæritur per illum Text. in verb. In legato residuo vel æris quod superesit. ff. Ad Treb.* Dec. *cons.* 237. *n.* 1. Ater. *cons.* 53. Tiraq. *de retr. prox.* §. 1. *gl.* 7. Vbi dicit verius esse comprehendere, 7
quando ponitur vniuersalis omnium, vt etiam tenet Alciat. *in l.* 1. *C. de sacros. Eccles.* Imol. in *d. l. Cogi.* & ita obseruatur. Prædicta autem 8
quæstio; an actio tendens ad immobilia censeatur immobilis, an mobilis; decisa fuit, esse immobilem: & eodem iure censeri quo ipsa res, ita, vt sicut ipsum feudum deuoluitur ad hæredes feudatarios, actio etiam ad ipsum feudum, Molin. *ad Consuet. Paris. tit.* 1. §. 11. *n.* 29. & §. 13. *gloss.* 3. *num.* 8. Pecq. *de testam. coniug. lib.* 5. *c.* 30. *num.* 5. vide Gayl *lib.* 2. *obseruat.* 11. *num.* 9. *cum seqq.* Imbert. *in Enchirid. verb. Biens appellees.* & *Institut. forens. lib.* 3. *c.* 1. *sub. fin.* Ta- 9
men actio ad rem immobilem promissa alicui pro poculo vini (vt ait) censetur mobilis, & ita iudicatum reperi in Concil. Mechlin. 10. Nouemb. 1590. in causa Natalis Tabolet appellantis contra Ioannem Moliart intimatum, in qua dictus Moliart promiserat per contractum initum cum quodam Abbate septem bonnaria terræ pro poculo vini ipsius Ecclesiæ, quam promissionem successor Abbatis eidem remiserat. Quapropter mota fuit quæstio an illa remissio iuris & actionis quæsitæ Ecclesiæ ad rem immobilem posset re- 10
mitti absque consensu Capituli, etiam nullis seruatis solemnitatibus, sed solùm sub suo chyrographo. & iudicatum fuit, illam valere, illius rationis intuitu, quia res illa immobilis succedebat in locum poculi vini quod censetur res mobilis; & sic sub nomine mobilium iura & actiones continentur etiamsi aliqui aliter sentiant ob id quod tertiam rerum spe- 11
ciem constituere dicantur, secundùm Papon. in *suis arrest. tit. Des choses meubles. arrest. vlt.* Pecq. *de testam. coniug. lib.* 5. *c. vlt. num.* 5. Præs. Euerard. *consil.* 169. *num. vlt.* vbi dicit ea non contineri nomine mobilium & relictis bonis omnibus, mobilibus & immobilibus, censet iura

12 iura & actiones non contineri, Euerard. *consil.* 198.*n.*6. Molin.verò fatetur actiones & iura propriè contineri sub illis, sed tamen si necessitas, mens vel æquitas aut alia iusta interpretatio exigat vt alterutrius sub nomine cõtineantur, censet tunc secus fore *in suis comm. ad Consuet.Paris tit.*2.§.57.*num.* 19. & contineri sub nomine bonorum dicto loco *conclusion.* 1. & ita in supremo Senatu iudicatum fuit inter dominum Morel & consortes appellantes, & Dom. de Couwijn intimatum per sententiam latam 6. Iulij anno 1596. & inter Maximilianum Viron ex vna,& hæredes de Schietere ex altera 13. Martij anno 1604. cum onere debitorum mobilium pro parte mobilium ex contractu antenuptiali obtentorum. Ad hæc videndi Fachin.*contr.iur. lib.*3. *c.*98. Quęq; generali bonorum hypotheca vel obligatione comprehendãtur, videndi etiam Borg. Cau. lc.*Fiuis.decis.*27.*part.*2.Barth.Bert. *tract.clausul.instit.claus.*12.*gloss.*2. & 3. Tessaur. Pedemont.*decis.* 193. & Gabriel. *commun.conclus.tit.de verb.sig.conclus.*12.*num.*20. aliique ab eis citati, vbi Tessaur.prædicta *decis.* 193.*nu.*2. tradit quòd in generali obligatione bonorum non intelligantur comprehensa ea bona quæ erant hypothecari prohibita, secundùm Bart. Alexand. Clar. & Neguzant. ibidem citatos: subdens etiam feudalia bona in generali bonorum obligatione non comprehendi, iuxta doctrinam Neguzant. *de pignor. part.*2.*princ. memb.*2.*num.* 43. vti latiùs etiam dixi *volum.* 1. *decis.* & ita pro hærede iudicauit Senatus Pedemont. referente Domino Osasco 2. Martij anno 1587. vti tradit *pracit. loco* idem Tessaur. *sub fin.*

13

14

DECISIO VI.

SVMMARIA.

1 *Actio nomen assumit à re ad quam datur.*
2 *Arrieragia reputantur mobilia cùm cessit dies solutionis.*
3 *Sine authorizatione possunt iura pupillorum ad res mobiles alienari.*
4 *Idem quoq; iudicatum quoad pretium rei immobilis vxoris vendita.*
5 *Idq; ascendenti adiudicatum fuisse, licet contrarium quandoq; obtineat.*
6 *An fundus à marito emptus pecunia recollocationi obnoxia pro acquisito habendus. Et num.* 7. & 8.

1 Et sic cùm actio iudicetur mobilis vel immobilis iuxta rem ad quam datur, secundùm Alexand. *consil.*125.*col.* 3. *volum.*1. & *cons.*49.*vol.*3. & *cons.*92. *col.* 1. *vol.*6.Pinell. *in rubr.part.*1. *C. De bon.matern.* & Ioan. Vincent. de Anna *singul.* 5. sæpè in dubitationem venit, vtrum arrieragia redituum post lapsum termini sint mobilia non plus vel minùs quàm rei immobilis percepti fructus aut pensiones rei conductæ, vti tractatur in *l. Vsura. l. Pradiorum. ff. De vsur. l. Mercedes.* 29. *ff. De petit. hared. l.*28. §.*vlt.eod.tit.l.*62.*ff. De rei vindic.l.Videamus* 19. & *l.Videamus* 38. §.*Eadem ratio.* Ac proinde quando mulier apprehendit bona mobilia defuncti sui mariti tamquam ei relicta, vel etiam ex dispositione Statuti, controuersum fuit an reditus annui sub eisdem bonis comprehenderentur. Pro cuius resolutione in supremo Senatu Mechliniensi dictum iudicatumque fuit, quòd pensiones & cæteræ obuentiones tam diu censentur immobiles, quamdiu dies illarum nondum cessit, secundùm tradita à Chassan. *in Consuetud.Duc.Burgund.rubr.*4.§.2.*verb.En tous meubles.num.*21.Pyrrh. *in Consuet. Aurelian.de societ. inter vir. & vxor.c.*8.Tiraq.*d.*§.1.*gloss.*7.*num.*33. & *seqq.* Sed quando earumdem dies cessit quas quidam arrieragia rentarum vocant, contra statuendum est teste Tiraq. *d.*§.1.*gl.* 6. *num.* 10. & Molin. *ad Consuet. Paris.tit.de feud.* §.*gloss.* 1. *num.* 30. nam vbi cessi fuerint habentur pro mobilibus; æquiparantur enim fructibus à solo separatis, & instar illorum pro mobilibus habentur, arg.*l.Fructus.ff.De rei vindic.* Bald. *c.*1.*num.*25. *de pace ten.* & ibidem Matth.de Afflict. *num* 12. vti tradunt & probant Gayl *pract. obseruat.lib.*2. *obser.* 10. *num.*3. & Mynsing. *singul. obseruat.cent.*1.*obseruat.* 69. *n.*13. Et proinde licet reditus annui minorum sine decreto alienari non possint, cùm immobilibus annumerentur, secundùm Surd. decis. Mant.204.*n.*4.Gayl *d.obs.n.*4. alienatio tamen horum redituum antè aliorum bonorum immobilium minori quàm maximè expediret, vti probat Vincent. Caroc. *de excuss. bonor.* & sic iudicatum refert Afflict. *decis. Neapol.*87. *num.* 5. & sic aliàs in duabus causis apud nos iudicatum fuisse scio. Tamen cùm anteà dictum fuerit, actiones & nomina debitorum ad rem mobilem competentia mobilibus rebus annumerari, quæ autem ad immobilem inter immobilia referri secundùm Gayl. *pract. obseruat.num.*10.*vers.Breuiter quicquid.* eamque distinctionem probet Coler. *de process. execut. parte* 1.*c.*3.*num.*237. eamque multis authoritatibus comprobet Menoch. *cons.*300.*num.*41. hîc notandum est arrieragia redituum percepta ac cessa mobilia fore: & sic iudicatum fuisse arresto Parisiensi 15. Maij anno 1534. ita testatur Jmbert. *pracit. lib.* 1.*Instit. forens.* §. *Quod si solutio in gloss.* & Papon. *lib.* 17. *tit.*4. *arrest.* 1. ac illam opinionem quamplurimas restrictiones admittere, quæ videri possunt vltra Tiraq. apud Anthon.Gabriel. *lib.sentent.* 6.*tit. de verb. signif. conclus.* 7. & Dom. Pecq. *de testam.* 2

testam. coniug. c. 30. quia aliàs apud nos etiam
iudicatum fuit, tales actiones pro mobilibus
habendas,& proinde in earumdem venditio-
4 ne non opus fuisse authorizatione. Idem quo-
que iudicatum fuit quoad pretium rei im-
mobilis vxoris venditæ, quæ ad eam recupe-
randam actionem habet ; per ea quæ tradit
Papon. *præcit. tit.* 4. *arrest.* 2. vbi *in fin.* dicit id
tamquam rem mobilem, ascendenti adiu-
dicatum fuisse anno 1460. Idque etiam quo-
5 ad pecuniam destinatam in fundi emptionem
iudicatum refert idem Papon. *d. tit.* 4. *arrest.* 3.
arresto Burdegal. 12. Martij 1536. iuxta arre-
stum Parisiis datum de quo Gal. *q.* 1. & Boër.
q. 209 Sed contrarium iudicatum fuisse com-
6 pluribus arrestis tradit Chopin. *ad Consuetud.
Andium. lib.* 2. *part.* 1. *c.* 2. *tit.* 3 *sub fin.* Ideoque in
7 dubium sæpè vocatum fuit, an fundus à ma-
rito emptus pecunia recollocationi obnoxia
pro acquisita habenda sit, vel non, nisi dica-
tur : Et quod pro acquisita habeatur nisi in
contractu comprehendatur, id ob recolloca-
tionem, quæ facienda erat, fieri iudicatum fuit
21. Martij 1578. & ob id hodie obseruatur,
primum acquisitum obtinere debere recollo-
cationis quando, quando in contractu appo-
sita est clausula de recollocando pretio fun-
dorum propriorum venditorum, licet in con-
tractu de acquisitione nihil dicatur, & fundus
acquisitus surrogetur in locum antiqui pro-
prij venditi, arg. *l. Si venter.* §. 10. *ff. De pri. condit.*
8 & sic primum acquisitum hodie sub verbo ac-
quisiti comprehendi non potest, secundùm
arrest. 5. *append. arrest.* Papon. *lib.* 17. *tit.* 3.

DECISIO VII.

De Hæreticis.

SVMMARIA.

1 *Probantur disputationes factæ ab Hæreticis approbatis contra Hæreticos.*

2 *An resipiscentes ob hæresim condemnati in pristinum statum restituendi sint.*

3 *An Hæreticorum filij bonis priuandi sint.*

4 *Differentiæ ratio hæresis & læsæ maiestatis, cur bona his, aliis verò non ea eripiant. Et numer.* 5.

6 *Hæreticorum conuenticula, conciones & similia damnantur.*

7 *Sacrorum librorum lectio quæ, quibusq; licita.*

1 QVANDOQVIDEM suprà decis. 1.
loquuti fuimus de Hæreticis & con-
demnatis de hæresi & de publicè
disputantibus de fide, quodque Ec-
clesia Catholica Hæreticos semper digna a-
nimaduersione castigauit, quas refe. P. Matth.
5. *D. l.* 5. *t.* 3. Maximè Conc. Lateran. vbi *can.* 3.
decernitur vt de hæresi damnati tradantur
brachio sæculari puniendi. Notandũ hîc quo- 2
que id quod dicitur de disputantibus intelli-
gendũ fore, nisi id faciant ostendẽdę vel con-
uincendæ hæreseos causa, vti in *l. Nemo* 4.
C. eod. Nam sæpè euenire solet quòd aberran-
tes illi ad gremium Ecclesiæ traducantur : cu-
ius occasione aliquoties dubitatum & con-
trouersum fuisse intellexi an condemnato de
hæresi postmodum tamen reuerso & Eccle-
siæ Catholicæ reincorporato sint restituenda
bona, honores & pristinæ dignitates : conclu-
sumque fuisse & resolutum in eadem Curia,
quod sic ex doctrina Parif. *cons.* 2. *num.* 185.
vol. 4. *& multis seq.* vbi *n.* 187. tradit condem-
nato de hæresi postmodum reuerso & Eccle-
siæ Catholicæ reincorporato ea omnia esse
restituenda, vbi etiam *n.* 177. decidit quæstio-
nem hanc, an filij Hæreticorum Catholici à
successione bonorum paternorum excludan-
tur. Quòd autem non excludantur suadet illa 3
ratio, quod ad crimen hęreseos perpetrandum
non sit vllis facultatibus vel opibus opus. quæ
sola ratio efficit quòd bona eorum qui cri-
men læsæ maiestatis perpetrarunt non relin-
quantur filiis, ne opes illis sint reliquæ, quibus
peruersum parentum exemplum instaurent,
prout tradit Cont. in *l.* 1. *ad l. Iul. Maiestatis.* 4
Eaque ratione confiscata bona non facilè so-
lent restitui condemnati ob crimen tale, libe- 5
ris, nisi ex singulari gratia Principis, prout his-
ce præteritis temporibus in Belgio contigisse
vidimus. Deinde ne hæreses nascantur ac pul-
lulent prauis lectionibus aliisvè modis vide-
mus apprimè legibus illi malo & periculo
prospectum. Damnant enim leges omnia hæ-
reticorum conuenticula & conciones, & simi- 6
lia, de quibus *l.* 3. *l. Damnato. l. Si quis Orthodoxæ.* & *l. Quicumque. hoc tit. Nouell. de Eccles. const.
in Africa.* 37. Eosque exterminandos volunt,
ne infirmiores contagiosis aliquibus doctri-
nis inquinentur vel conuersatione maloque
exemplo peruertantur, *l.* 2. *l. Manichæos & ll. seq.
Auth. Credentes. C. Hoc tit* Sacrorum verò libro- 7
rum aliorumque lectio quæ quibusque licita
sit, tradunt Couar. *lib resol.* 4 *c.* 14. *& tribus seq.*
Dom. Gudelin. *comment. de iure nouiss. libro* 6.
c. 15. *vers. Transeo ad sacrorum librorum lectionem.
& seq.* vbi dicitur Iustinianum Hebręis permi-
sisse sacrorum librorum lectionem non so-
lùm lingua Hebraica, sed & Græca & quauis
alia, modò tamen probata versio assumeretur.
Nou. de Hebr. 146. Inter Græcas autem versio-
nes Veteris Testamenti quæ fuerunt plures,
probauit idem Iustinianus exactissimamque
iudicauit eam quæ dicitur septuaginta Inter-
pretum *d. Nou.* 146. Inter versiones autem La-
tinas

D. Zyp. *lib. 2. iur. Pontific. no. tit. De for. comp. num. 5. & seqq.* quòd Ecclesiastici Iudices in Brabantia cognoscunt de tribus materiis merè ciuilibus, etiamsi quæstio incidat inter partes planè sæculares, videlicet de validitate vel inualiditate testamentorum, contractuum antenuptialium, & de bonis amortizatis: & cùm dictus lætus introitus statui sæculari vicissim addicit, quod non permittet Princeps vt Iudices Ecclesiastici aliis quàm dictis tribus causis se ingerant, certè statuendum est, prout necessariò sequitur, id esse accipiendum de materiis eiusdem generis scilicet merè ciuilibus, & inter partes ciuiles: vti id sæpè intellectum fuit in Concilio Brabantiæ, & maximè 28. Maij anno 1605. vti latiùs refert *dict. loco* Zypæ. saluo quòd non possunt contrauenire ordinationibus & constitutionibus Ducum Brabantiæ, nec Statutis, Consuetudinibus, & Priuilegiis locorum hactenus editis & obseruatis, seu in posterum edendis, & dictis concordatis non præiudicialibus. Et cùm sine primo contractu de matrimonio vel diuortio agitur de dote constituenda inter laicos iuxta eadem concordata solus sæcularis Iudex cognoscit §. *Non poterit. in d. concordatis.* separatim tamen super emenda deflorationis in Brabantia, coram Ecclesiastico institui potest, vti iudicatum fuit à Concilio Brabantiæ pro Margareta Lambers (licet secus in Gallia secundùm Papon. *lib. arrest. 1. c. 5. ar. fin.*) & ante paucos annos contra Melchiorem Spanneb. vti refert *d. loco* Zypæ. *num.* 8.

DECISIO IX.

An Clerici ad angaria, excubias & impositiones teneantur.

SVMMARIA.

1 *Fauore Religionis Imperatores immunitates plurimas Ecclesiis & piis locis concesserunt.*

2 *Necessitas & publica vtilitas cogit Clericos excubare & hospites suscipere.*

3 *Prædia Deo dicata iure diuino immunia ab exactionibus sunt.*

4 *Onus tamen reale sustinent, quo antequàm ad Ecclesiam pertinerent, onerati sunt prædia.*

5 *Clerici non facilè immunitate priuandi nisi in subsidium.*

6 *Clerici adstringuntur ad reparationem pontium viarum & earum rerum quæ pietatem concernunt.*

7 *A quibus contributionibus Clericorum bona immunia non sint.*

QVAMVIS *l. 5.* huius tituli (quæ est 1
canonizata *16. quæst. 1. c. Placet.*) Imperatores fauore religionis indulserint Ecclesiis & asceteriis, hoc est, locis in quibus homines ad pietatem exercebantur, vt immunes essent ab omnibus muneribus sordidis, & immunitas Ecclesiæ commendata sit à Concilio Tridentino omnibus Principibus & præcipuis eorumdem aulicis, iuxta tradita à Dom. Zypæ. *lib 3 iur. Pontif no. tit. De immun. Eccles.* siquidem indignum fore existimabant prædia dedicata vsibus secretorum cælestium vexari fæce sordidorum munerum, ac proinde iusserunt eximi ab omnibus personalibus muneribus *l. Presbyt. 6. & l. Placet. 171. C. De Episcop. & Cleric.* tamen ratione horum verborum (*aduentitiæ necessitatis*) quæ vo- 2
catur quando repentè aliquid aduenit agendum quod ad publicam vtilitatem pertinet, censuit Alciat. *in d. l.* ex eo inferri quòd Clerici vrgente necessitate hospites recipient: nec ab angariis excusabantur *c. 1. & 2. Extr. De immunit. Eccles.* quodque pro custodia murorum aduersus communes hostes excubabunt *c. Peruenit. Extr. eod. tit.* & sic sæpè dictum ordinatumque fuisse memini. Cæterùm an ab aliis impositionibus, oneribus & tributis excusentur Ecclesiæ earumque bona & possessiones ac Clerici aliquoties in dubium vocatum memini, & iudicatum fuisseque quòd sic, cum distinctione tamen de qua in resolutione anni 15.. Dom. tamen Præs. Euerard. *cons. 30. num. 9. & seqq.* ac *cons.* 42. satis superque innuit quoad bona quæ sunt de antiquo Ecclesiæ patrimonio, Ecclesiam & Ecclesiasticas personas ac 3
res ipsarum non solùm iure humano, quinimò & diuino à sæcularium personarum exactionibus fore immunes, quoad verò tributa & alia onera realia quibus obligatæ fuerunt possessiones antequam venirent ad Ecclesiam vel eius ministros, censuerunt nonnulli Ecclesias & Clericos teneri; *per c. Tributum. 11. quæst. 1. & c. Tributum. 23. quæst. 8. & l. Placet. 5. C. De sacros. Eccles. l. De his. C. De Episcop. & Cleric.* præsertim quando facultates laicorum non sufficerent ad huiusmodi onera ex integro supportanda, & quando talis collecta vel impositio in vim subsidij gratuiti indicitur, sed cùm idem Clerus & Ecclesia habeant pro se non solùm ius diuinum, sed etiam ius hu- 4
manum, nedum Canonicum, sed Ciuile, ego 5
non facilè censerem eosdem immunitate prædicta priuandos, nisi in subsidium, & modo quo suprà. Et ob id licet lex ad instructionem *C. eod.* non tam vi legis quàm rationis naturalis, Ecclesiam & Clericos videatur adstringere 6
ad instructionem pontium & viarum, atque illa quæ pietatem concernunt: tamen cùm ex separatis non fiat illatio *l. Neque natales. C. De probat.* cumque in dubio tenenda sit opinio

DECISIO XI.

An pretium rei à Prælato venditæ restituendum sit ab Ecclesia, & quando. Et an alienatio à Prælatis, oecumenicis aut curatis facta valida aut inualida sit.

SVMMARIA.

1 *Prælatus res immobiles alienare non potest.*
2 *Nemo plus iuris in alium transferre potest quàm ipse habet.*
3 *In alienationem rei Ecclesiasticæ obseruandæ solemnitates à iure præscriptæ.*
4 *Si probetur pretium in vtilitatem Ecclesiæ conuersum, an emptori restituendum sit.*
5 *Si res Ecclesiastica ex causa onerosa vel necessaria vendita sit potest emptor pretium repetere.*
6 *Res Ecclesiæ restituenda cum fructibus à die consignationis pretij.*
7 *Cùm res reuertitur ad Ecclesiam non restituto pretio, emptor habet recursum pro eo ad venditorem.*
8 *Alienatio rei Ecclesiæ sustinetur ex consuetudine.*
9 *Pœna illicitæ alienationis rerum Ecclesiasticarum.*

1 CVM *in l. Iubemus. 14. eod. tit.* prohibeant Imperatores Leo & Anthemius res Ecclesiæ immobiles, vel quæ censentur immobiles vllo titulo alienari, etiam sub colore officij colorati idq; etiam tradatur in *c. Nulli liceat. Extr. De reb. Eccl. non alien.* vbi illius legis facit mentionem, & sic ibidem communiter tractentur prædictæ quæstiones, quævè bona inter mobilia vel immobilia sint computanda. Pro resolutione dictarum quæstionum dicendum est, alienationem à Prælatis, Oecumenicis aut Curatis factam inualidam fore; in alienationibus enim rei Ecclesiæ talium authoritas non sufficit, prout decidit Capel. Tholos. teste Ioann. Corserio *decis. 97.* quia nec Oeconomus nec Prælatus est dominus rerum Ecclesiasticarum, sed ipsa Ecclesia *c. Si diligenti. Extr. De præscript.* Guid. Pap.
2 *quæst. 355.* Nemo enim plus iuris in alium transferre potest quàm ipse habet, vnde fit quòd nec transactio etiam Curati alicuius de decimis obesse possit eiusdem successoribus, secundùm tradita à Charond. *respons. Gall. lib. 7.*
3 *resp. 5.* Nisi illæ fiant cum consensu & authoritate superioris, & obseruatis solemnitatibus de quibus in iure, ideoque si Prælatus res Ecclesiæ vendiderit, & probari possit pretium in vtilitatem Ecclesiæ conuersum, quæritur an idipsum pretium ab Ecclesia restitui debeat. Pro cuius resolutione cùm Doctores in *c. Audientiam. Extr. De reb. Eccles. non alienand.* & in 4
d. l. 14. C. Hoc tit. & Alex. *cons. 4. lib. 3.* tradunt illo in casu pretium ab Ecclesia esse restituendũ, cùm illa sit cultrix iustitiæ quæ neque in se, neque in alio iniuriam pati debet, *c. 1. ne alien. feud.* Pecq. *ad c. Locupletari de reg. iur. in 6. num. 3. vers. Amplia secundò.* post Dec. *l. Iure nostra. num. 2. ff. eod. tit.* Rot Ro. *decis. 301. part. 4. in nouiss. ponia.* Dicendũ est licet emptor rei Ecclesiasticæ priuetur pretio iuxta *d. l. 14. eod. tit. De sacros. Eccles.* quòd tamen rigor iste in hac patria & 5
Francia non est receptus, secundùm tradita à Bacquet *in tract. de iustice. c. 30.* sic quòd idipsum poterit repeti re empta restituta, incurrente valore tempore restitutionis, quando res vendita fuit ex causa onerosa vel necessaria, vti in hac suprema Curia Mechliniensi iudicatum fuit 10. Iulij anno 1604. inter Dominum Abbatem d'Auesne & Creuelt eaque sententia fuit res ipsa restituta cum fructibus 6
ex ea perceptis à die tantùm consignationis pretij, & in eorum compensationem non fuit coacta Ecclesia restituere vsuras percepti pretij: Cùm autem ad Ecclesiam res reuertuntur 7
nullo restituto pretio, vt in *c. 1. de schism.* & ibi Anchar. debet emptor contra venditorem habere recursum ad pretium, vti aliàs etiam censuit suprema Curia. Quibus addendum alienationem rei Ecclesiæ sustineri ex consuetudine, non autem ex insufficienti causa secundùm Rot. Rom. *de consuet. in antiq.* præsertim 8
sterilis etiamsi non sit vtilis vti decidit eadem Rota *decis. 181. part. 1. in nouiss. Lanceloti.* alienabiliaque facta esse quæ semel alienata fuerunt, iuxta Petr. à Garz à Toleto *decis. 99.* sic quòd denuò fieri possit in vtilitatẽ Ecclesiæ vti à Rota Ro. decisum fuit, teste Brauo *decision. 582. part. 1. in nouiss.* ad hoc quo dictum est de restitutione pretij, videnda Rota Rom. *decis. 301. part. 4. in nouiss. ponia.* De his videndi etiam Dom. Zypæ. *in suo iur. Pontific. nou. lib. 3. de reb. Eccles. non alien,* & Dom. Gudelin. *de iur. Nou lib. 6. c. 13. & 14.* vbi tradit quæ res alienari nequeant à Clericis Ecclesiarumque præfectis vel œconomis cum distinctionibus nonnullis quæque pœnæ sint illicitæ alienationis rerum Ecclesiasticarum, vbi paucis eas enumerat *vers. Pœna illicitæ alienat.* Inutilitas scilicet 9
contractus, restitutio rerum alienatarum, amissio eius quod pro eis datum fuit, vel præstatio tantidem, priuatio officij aliæque eiusmodi graues, *Auth. Quæ res. C. De sacros. Eccles. Nou. 7. §. Quia verò Leonis.* Et sciendum est constitutiones Pontificias quas hodie hac in re sequimur nonnullam diuersitatem ab iis quæ ex iure Ciuili recensentur induxisse. Prohibent enim generaliter quemcumque contra-

9 tit. Insuper etsi iusta subsit alienandi causa requiritur magna quędam solemnitas, debet enim haberi tractatus totius Capituli & consensus maioris saniorisque partis *d. Cano. Sine exceptione.* & authoritas superioris, si fiat alienatio per Prælatum qui minor est Episcopo, vti communiùs probat Doctorum opinio, *Cano. Abbatibus. 12. quæst. 2.* Episcopus verò dum alienat non opus habet alicuius superioris authoritate, cùm suæ Diœcesis sit caput, Clericorumque requiritur subscriptio, vel sigilli appositio, & vti nonnulli censent, per *Text. in Auth. Hoc ius porrectum. C. De sacros. Eccles.* requiritur vt res vendatur in publica actione, etsi nonnulli contrarium censeant, eam subhastationem non requiri.

DECISIO XIII.

Quando res Ecclesiasticæ alienari possint.

SVMMARIA.

1 *Necessitate non patiente moram prædia Ecclesiæ alienari possunt non adito superiore.*

2 *De alienatione prædij eo inconsulto facta Episcopus cognoscere potest.*

3 *Prælatus non prohibetur alienare res parui momenti.*

4 *Statutum prohibens alienare rem immobilem non habet locum in re aliqua vili, eiúsque ratio.*

5 *Res Ecclesiastica modici valoris alienari potest absque solemnitatibus.*

1 Si verò immineat necessitas alienandi bona Ecclesiastica, quæ tantam exigant celeritatem vt non vacet adire superiorem, tunc potest Episcopus liberè alienare non obstante etiam iuramento in contrarium facto, idque superiore inconsulto, iuxta Panorm. in *c. vlt. col 2. vers. Omnia prædicta de Eccles. ædific.* & *cons. 65.* Qui tamen superior de vtili-
2 tate & necessitate dictæ alienationis cognoscere in posterum non prohibetur, secundùm ea quæ tradit Dom. Pecq. *de testam. coniug. lib. 3. c. 2. num. 3. circa med.* Vbi allegat ad hoc *præcit. locis* Panorm. Felin *ad c. Cùm accessissent. col. 8. vers. Confirmari potest hoc de constitut.* & Hyppol. de Marsil. *ad l. 1. §. Præterea. num. 128. vers. Satis ergo patet. ff. De quæst.* & ita aliàs apud nos iudicatum memini, & in supremo Concilio arresto probatum: quodque Prælatus Ecclesiæ
3 res alienare prohibitus, non prohibeatur eas alienare quæ sunt nullius aut parui momenti, argument. eorum quæ tradiderunt Opizæ. & Ferdin. Loazar. *in l. Filiusfamilias. §. Diui. ff. De legat. 1.* Vbi dicunt quòd Statutum prohibens rem immobilem alienari in extraneum, non 4
habeat locum in re aliqua vili; quos refert & sequitur Tiraq *de iudic. in reb. exig. ferend. vers. 9. per Text. in l. Senatus. §. Marcellus. ff De legat. 1.* Idque quod diximus de Prælatis, probatur per *c. Terrulas. 12. quæst. 2.* & ibi Dominic. Doctor. *ad c. 1. De his quæ fiunt à Prel.* Panorm. *ad d. c. vlt.* Ias. *ad l. Sciendum. ff. Qui satisd. cog.* & Anthon. Corset *in tract. de minim. c. 1. num. 7.* Idque ne generalis eius potestas & authoritas nimium dilatetur vel coangustetur qui dando pomum vt plurimum accipit pullum, & chalibeis aurea mutat; & sic aliàs iudicatum fuisse in suprema Curia intellexi, quod multis aliis authoritatibus & præiudiciis comprobatur, vti docent Bottel. *in summa decis. totius Christiani orbis. c. 15 num. 16.* & Marth *præcit. lib. tom. 3 in verb. Alienatio.* vbi latissimè tradit quæ in materia alienationis eiusque prohibitionis iudicata fuerunt; vbi declarat Episcopum & Prælatum bona Ecclesiæ alienare posse, eius durante vita, non autem in præiudicium successoris, secundùm ea quæ tradit Palæot. *decision. nouiss. Rom. 622. lib. 3.* Mohedan. *decis. 7.* Veral. *decis. 165. n. 3. lib. 1.* Deinde dicit rem Ecclesia- 5
sticam modici valoris absque solemnitatibus alienari posse, arg. *c. Terrulas. 12. quæst. 2* Guid. Pap. *decis. 155. n. 2. & decis. 158.* & Caualcan. *decis. 46. lib. 1. n. 71.* Illicitæ autem alienationes rerum Ecclesiasticarum pœnæ uerunt inutilitas contractus, restitutio rerum alienatarum, amissio eius quod pro eis datum fuerat, vel præstatio tantidem, priuatio officij, aliaque eiusmodi graues *l. Iubemus. & Auth. Qua res. C. Hoc tit. & Nou. 7. § Quia verò Leonis.* Hodie verò nonnulla diuersitas in hac re est, vti videre licet ex Rebuff. in *suo compend. alien. rer. Eccles.* Concil. Trident. *sess. 22. can. 11. & sess 25. can. 11.*

DECISIO XIV.

An facta tempore Tyrannidis adueniente iusto domino valeant.

SVMMARIA.

1 *An facta tempore tyrannides adueniente iusto domino valeant.*

2 *Ingressus illegitimus dignitatis vel officij impedit præscriptionem.*

3 *Actus iuridici inter præsentes occupata per tyrannidem patria, an & quando subsistunt ea restituta.*

4 *Gesta contra absentes tempore tyrannidis rescinduntur.*

1 Intvitv eorum quæ notat Bald. *ad l.15. huius tit.* quibus tradit quod omnia facta tempore tyrannidis iusto domino aduenienre debeant cassari, motam fuisse quęstionem hanc, vtrum facta tempore occupationis ciuitatis Mechliniensis aliarumque ciuitatum reconciliatione factâ valeant, & an ea quæ præscripta erant aut diuendita tempore tyrannidis valerent. Eamque quæstionem memini tunc temporis decisam fuisse authoritate Rolandi à Valle *cons.3.vol.1.num.24. & 25.* vbi negat dominium tyrannicum præ-
2 scribi posse. nam (vt ibi dicitur) qui habet minùs ingressum legitimum dignitatis vel officij, nunquam præscribit *per l. Si quis Decurio. C. De Decurion. lib.* 10. Sicut etiam videmus, vti ibidem subdit, de intrusis qui nunquam præscribunt beneficium *c. Alienationes. 12. quæst.2.* cum distinctione tamen subsequenti, vt inter præsentes valerent donationes, insinuationes, venditiones, sententiæ, arbitria, compromissa, pactiones, deposita & similia tempore occupationis facta, non autem quæ contra absentes vel absentium respectu lata & gesta secundùm *l.9. Cod. Theodosiani.tit.de infirm.his.* quibus addenda sunt ea quæ scribit Bald. *d.l.13. De statutis, processibus, iudiciis, contractibus, testimoniis atque electionibus Prælatorum sub tyrannide factis.* vti notat Dionys. Gotthofred. *ad d. l.15.* Porrò de sententiis tempore tyrannidis
3 ab ordinariis Magistratibus vel Baronibus inter subditos præsentes & comparentes satis tradit Afflict. *Neap. decis.77.* eas valere adducens pro illius confirmatione Barthol. *in tract. suo de tyran. quæst.7. princ.* Quamuis secùs sit si
4 ferantur vel latæ fuerint contra absentes qui se defendere non potuerunt, vti tunc temporis quibusdam contigit qui (cùm ciuitas Mechliniensis reducta fuisset sub potestatem Regiæ suæ Maiestatis) curarunt eadem retractari & haberi pro nullis: quod arrestis huius supremæ Curiæ comprobatum fuit contra eos qui processerant aduersus illos qui propter tyrannidem vel etiam metu tyrannidis abfuerunt; quia illi non poterant se defendere. quod idem Afflict. *decis.62.* dicit, vbi tamen subdit secus fore si sententiæ ferantur nomine ipsius Tyranni per supremas Curias. quo non obstante decisum fuit, sententias tales contra absentes latas, nullas esse, & absentes iis & euictionibus ac venditionibus eorumdem bonorum non obstantibus ea recuperare posse, saluo eo quòd expensæ, quibus ea meliorata fuerant, essent refundendæ.

DECISIO XV.

An Confraternitates & hospitalia dicantur pia loca, quibusque priuilegiis gaudeant, ac Monasteria & Monachorum conuentus. Quive ad Ecclesiarum refectionem & restaurationem teneantur.

SVMMARIA.

1 *An Confraternitates & hospitalia dicantur pia loca.*
2 *Hospitalia auctoritate Episcopi erecta sunt pia loca.*
3 *Hospitalia & Confraternitates ac etiam Ecclesia restitui possunt aduersus aditionem hæreditatis damnosæ.*
4 *Casus in quo hospitalis causa fuit iudicata æquè fauorabilis vti Ecclesia.*
5 *Ecclesia & hospitale æquiparantur.*

Ratione *l.16. C. eod. tit.* aliquoties in dubium vocatum fuit an confraternitates & hospitalia dicantur pia loca. Quam quæstionem cùm satis latè tractauerit Gabr. Roman. *lib.6. commun opinion. tit. De pia causa. conclus.1. & 2.* vbi dicitur eadem pia loca dici, & proinde licet fraternitas non sit locus pius, tamen relicta fraternitatibus videntur relicta ad pios vsus; & idem etiam quoad hospitale *dicta conclus.2.* cum distinctione decidere videtur, vt si sit authoritate superioris erectum, dicatur pius locus; sin minus sine eius auctoritate fuerit extructum, non dicatur locus pius: cum distinctionibus tamen & limitationibus de quibus ibidem, ac proinde cùm in supremo Concilio aliàs moueretur quæstio, an confraternitates & hospitalia vti Ecclesiæ restitui possent exemplo minorum aduersus aditionem hæreditatis damnosæ, iudicatum fuit, quod sic; vti idipsum etiam teste Anthon. Fabr. *in Cod. suo lib.1. hoc.tit. definit.37. & definit.41. tit.2.* definitum fuit in Senatu Sabaudiæ; quodque talium locorum bonorum alienatio non præuiis solemnitatibus à iure requisitis fuerit aliàs tamquam illegitimè facta annullata constat ex arresto lato in Concil. Brabant. contra Dominum Grimberganum; hospitalis enim causa ibidem visa fuit fauorabilior quàm Ecclesiarum, secundùm Ruin. *in cons.126. col.4. vol.1.* Ac proinde quia à fundatore expressè prohibita fuerat alienatio bonorum eiusdem hospitalis non obstante authorizatione ab Archiepiscopo & Magistratu concessa, fuit eadem bonorum alienatio tamquam nulliter facta reuocata; omnia enim priuilegia Eccle- 1 2 3 4

siæ

siæ competentia competunt etiam hospitali cum consensu Episcopi erecto, vti volunt Matth. de Afflict. *decis.67. num. 4.* Roma. *in cons.477.* Tiraq. *de priuileg.piæ caus.in præfat.vers. Relictum hospitali §, cum multis ibidem deductis.* Chopin. *monastic.lib.2. tit.1.num.27.* Francis. Marc. *in decis.1021.num.2.vol.1.* De priuilegiis verò piæ causæ & Ecclesiæ amplissimè scripsit Tiraq. *in tract de priuil.piæ caus.* & Alciat. *de præsumpt.reg.3.præsumpt.33.* Fachin. *lib.9.contr.93.* Guid. Pap. *decis. 121.* Rebuff. *ad constit. reg. tract.de immunit.Eccles art.1.gloss.1. num.16.* & *art.10.gloss.9.num.19.* & Couar. *var.resol. lib.2. cap. 2.* & inter cætera innumera priuilegia est hoc vnum quod legatum ad pias causas æris alieni loco esse intelligatur, sic quod cæteris legatis præferatur, teste Fabr. *in Cod.suo lib.1. hoc tit.definit.37.* ita quòd quæ à testante legata sunt Confessario, in piam causam legata censeri debeant.

DECISIO XVI.

De Ecclesiæ restauratione eiusque priuilegiis.

SVMMARIA.

1 *Qui ad reparationem destructa Ecclesia tenentur.*

2 *Quis præferendus in bonis eius qui Ecclesia damnum intulit, mulierne pro dote an Ecclesia.*

3 *Pia causa Ecclesiave potior est ratio habenda pro damno illato quàm mulieris pro dote.*

4 *Iudicatum Ecclesiam præferendam mulieris hypotheca pro dote.*

5 *In ambiguis Ecclesia fauendum est.*

6 *Interpretatio præferentis vxorem concurrente Ecclesia.*

7 *Damnum Ecclesia pro viribus inferentis resarciendum.*

8 *Ecclesia contra Fiscum obtinet pro bonis inferentis damnum qua ad illius manus peruenerunt.*

9 *Abolitio delicti à Principe non præiudicat Ecclesia quoad damnum compensandum.*

10 *Mens Principis præsumitur esse eadem qua legis.*

11 *Abolitio impetrata intelligi debet sine præiudicio iuris alteri quæsiti.*

12 *Princeps remittens crimen subintelligit semper reconciliationem factam cum amicis defuncti.*

13 *Princeps per rescripta remittens ius partis læsa non præiudicat.*

14 *Ecclesia reparanda ex iis qua ei iure competunt.*

SIQVIDEM suprà tetigi quæstionem illam qua quæritur quis ad refectionem & restaurationem Ecclesiarum teneatur, maximè si quando illæ destructæ fuere ab hæreticis; vti tempore seuientis & ingruentis huius belli sæpenumerò contigit, denique hæc quæstio hic discutienda venit: 1
qui ad reparationem & refectionem Ecclesiæ destructæ teneantur, cùm ex iure diuino, naturali & ciuili notissimum sit, damni illati restitutionem ab inferente faciendam esse, secundùm ea quæ traduntur *Leuit. 5. Exod. 12. & 22.cap. & l.Quod Ephes.ff De eo quod certo loco.* & proinde Ecclesia polluta aut violata debet reconciliari sumptibus eius qui eam violauit, vel causam dedit pollutioni vel violationi, arg. *c. Si Canonicis.de offic. ordin.in 6.* Ideóque cùm Ecclesia habeat tacitam hypothecam in bonis eius qui eam destruxit, læsit vel spoliauit secundùm Salic. Bald. & alios Doctores *ad l.Furti. C.De furt.* argum. *c. Parochiarum de sepultur.* Aliquoties dubitatum fuit an 2
Ecclesiæ tacita hypotheca quam habet in bonis eius qui illam destruxit aut spoliauit præferenda sit hypothecæ vxoris pro dote, cùm Ecclesia, dos, & pia causa æquiparentur iisdemque priuilegiis & prærogatiuis gaudeant, vti tradunt Ioan.Andr. Anchar.& Dominic. *ad c.1. De restit. in integr. in 6. per Text. in c. Donare.tit. Qualit. ol. feud. alien poter.* præsertim cùm maior habenda sit ratio & fauor piæ causæ, 3
quàm mulieris, vti notat Tiraq. *præcit. loco 113. & 147.* & censuit aliquoties prædicta Curia suprema, Ecclesiam esse præferendam in bonis illius qui eamdem pernicioso & scelerato consilio diripuit, dituit, vastauit aut expilauit, 4
iure singulari & ex æquitate Canonica; fauorabilior enim est (vti rectè monet Neguz. *in tract. de pig. 2. mem.5.p.n.16. v. Sextò restringe*) causa Ecclesiæ, quàm alicuius priuati huiusmodi 5
creditoris. Sic quoque in ambiguis pro Ecclesia aliisque piis & fauorabilibus causis iudicandum esse respondet Decius ad *l. In ambiguis. vers. Et quod dicitur. ff. De regul. iur.* priuilegiatus enim contra eum qui simili priuilegio gaudet iure suo non vtitur, ac proinde licet Justinianus causam vxoris prætulerit omnibus creditoribus: id tamen sic accipi & intelligi debet 6
vt ratione generalitatis verborum intellectus restringendus veniat, sic quod non censeantur comprehensa ea quæ pari iure vel potiore procedunt. Judicandum ergo venit in ambiguis pro Ecclesia aliisque piis locis, secundùm Decium *præd. l. In ambiguis.* & ob id damnum à delinquente illatum refundi debet quatenus vires eorumdem bonorum patiuntur. quod etiam locum habere censuit aliquando Senatus contra Fiscum in bonis delinquentis per confiscatione m Principi acquisitis, cùm 7

delinquendo Ecclesiæ quæ antè læsa vel expilata fuerat, præiudicium facere non potuit, præsertim cùm fiscus ad bona delinquentis ius non habeat ante sententiam *l. Eius qui delatorem. ff. De iure fisci.* & fiscus ad quem bona damnati deoluuntur loco hæredis sit, sic damnum à delinquente illatum debeat refundere quatenus eius vires bonorum patiuntur, teste Matthæo de Afflict. *in tractat.*
9 *prothomis. Paragraph.* 4. Adeò quòd etiam remissione aut abolitione delicti à Principe impetrata non præiudicetur Ecclesiæ, cùm non dimittatur peccatum nisi restituatur ablatum *tit. De pace constant. in prim. de vsib. feud. per c. Peccatum de regul iur.* Præsertim cùm mens ipsius
10 Principis præsumatur esse talis qualis est legis. Bald. in *l. Ex facto. in 4. notab. ff. De vulg. & pupill & substitut.* Principis enim rescripta &
11 priuilegia alieno iuri non præiudicant, & sic remissio impetrata intelligenda est acta fuisse sine diminutione iuris alteri quæsiti, secundùm ea quæ tradit Hieron. Gigas *de crimin. læsæ Maiestatis, cap.* 20. & Chassanæus *ad consuetud. Burgund. titul. de iustit. & iure. rubric. Si aulcun commet. numer.* 138. *& numer.* 190. Nam (vti ibidem dicunt) quando Princeps remittit pœnam corporalem aut pecuniariam appli-
12 candam fisco, vel homicidæ concedit indulgentiam, semper in dubio præsupponit & includit pacem seu reconciliationem hæredum defuncti cum satisfactione eiusdem, & pœnam pecuniariam applicandam parti esse exolutam teste Baldo *in leg. Venia. Cod. De in ius vocand.* adeò quòd rescriptum in quo Princeps ius partis læsæ remittit sit nullum, secundùm Chassanæum *consil.* 27. *col.* 2. Eoque
13 magis idipsum dicendum est quoad restitutionem damni illati Ecclesiæ, per ea quæ notant Felinus & alij Doctores *in c. Quæ in Ecclesiarum. de constitut.* Cessantibus verò Statutis & Consuetudine secundùm Doctores ad *c.* 1. *de Eccles. ædif.* reparatio Ecclesiæ ex ea por-
14 tione fieri debet quæ à iure ad fabricam deputata est, prout tradit Dominus Pecquius in *tractatu suo de Eccles. reparand. cap.* 14. quod ibidem altiùs repetendo & in quos vsus applicandæ sint decimæ, subdit; prouentus, reditus & decimas eiusmodi cum onere reparationis ad eum qui illa percipit transire debere ex *c. Priscis.* & *c. Vnio.* 10. *quæstione* 3. Et ob id in suprema Curia percipientes decimas pro ratione perceptionis earumdem aliquoties fuêre condemnati. De hac materia seriò fuit agitatum in Concilio Prouinciali Mechliniensi anno millesimo sexcentesimo septimo teste Domino Francisco Zypæo Canonico & Officiali Antuerp. *in suo iure Pontific. nou. libro* 3. *tit. de ædificand. & reparand. Eccles.* Sed ob nouitatem rerum per intestina bella inductam visum fuit certam ineundam esse rationem cui omnes se conformare tenerentur, ac proinde Serenissimus Princeps nonnulla Capitula decreuit per formam regulamenti, quorum summam ibidem refert *numero* 2. Quod Edictum non videtur spectare ad Ecclesias iam reparatas, neque etiam vbi iuxta priora iura clerus officio iam functus est; idque regulamentum procedit ex bono & æquo licet illi qui Ecclesiam destruxerunt teneantur ad eamdem reparandam, & Magistratus qui per socordiam non impedierunt earumdem destructionem, secundùm Domin. Pecquium *de reparand. Eccles. c.* 3. *&* 7. in iis autem reparandis seruata est consuetudo, *c. Quicumque. & c. Filiis.* 16. *quæst.* 7. quæ reparationem nauis Ecclesiæ ad populum transtulit, prout Parisiis iudicatum fuit anno 1575. & à Concilio Brabantiæ pro Capitulo Antuerpiensi contra incolas de Contica anno millesimo sexcentesimo secundo, & sic etiam iudicatum fuit contra incolas de Brene; & sic ea in re arbitrium Judicis valde locum habet, vti tradit Chenu *au recueil de reglement. iur. titr.* 1. *cap.* 14. & Chopin. *Monastic. lib.* 1. *tit. fin. numer.* 24. & idem tradit quoad domum presbyteralem. qua de re Charond. *resp. lib.* 4. *respons.* 1. & Chenu *d. tit.* 1. *cap.* 12. *&* 14. referunt nonnulla arresta.

TITV-

TITVLVS TERTIVS.

DECISIO XVII.

De Episcopis, & Clericis, & Orphanotrophis, & Xenodochiis, & Brephotrophis, Ptochtophis, & ascetriis & Monachis, & priuilegiis eorum, & castrensi peculio, & de redimendis captiuis, & de nuptiis Clericorum vetitis seu permissis.

SVMMARIA.

1 *Diuisio personarum Ecclesiasticarum.*
2 *Ecclesiastica personæ extraordinariis muneribus hospitatione militum eximuntur.*
3 *Domestici Clericorum eodem priuilegio cum dominis gaudent.*
4 *Ministri dominorum Parlamenti gaudent priuilegio quoad in ministerio permanent.*
5 *Cùm dominus de facto serui nonnumquam teneatur si priuilegium idem illis non competeret euenirent inconuenientia.*
6 *Domestici vt priuilegiis domini gaudeant actu in familia esse debent.*
7 *An Clericus post delictum factus gaudeat priuilegio Clerici.*
8 *An Clerici ad susceptionem tutelæ cogi possint.*
9 *Episcopi Clerici possunt cogi ad ferendum testimonium.*
10 *Presbyteris iurare permittitur coram iudice laico manu ad pectus apposita.*
11 *Clericorum officia & priuilegia remissiuè.*
12 *Clericos ab initio non fuisse exemptos à iurisdictione sæculari.*
13 *Clericis quæ sint interdicta.*

1 QVIA postquàm dictum fuit de Ecclesiis & earum priuilegiis, consequens erat vt de Ecclesiarum ministeriis ageretur: quorum aliqui sunt Clerici, alij non Clerici, vti olim nonnulli Monachi, *C. Hinc est 16. quæst. 1.* & *l. Generaliter. 42. in princ. eod. tit.* & Clericorum alij sunt in minoribus Ordinibus, alij verò in sacris: quorum quidam sunt in sacerdotio, alij non; de quibus latè tractatur in *d. tit.* quodque rursus horum quidam in dignitate sint constituti, vti Episcopi & his superiores, de quibus primò agitur in *d. tit.* & posteà de Clericis in genere; quare enim in *l. 1.* eiusdem tituli dicatur Cle-
2 ricos & eorum familiam eximi ab extraordinariis muneribus & à receptione & hospitatione militum, hîc illius ratione etiam controuertitur an domestici eorumdem fruantur priuilegiis dominorum, cùm iisdem priuilegiis eosdem frui communiter Doctores teneant in *l. 2. eod. tit.* cumque statutum sit & arresto etiam confirmatum, eosdem priuilegio iurisdictionis frui debere teste Papon. *lib. 5. tit. 12. arrest. 8.* per *l. Restituenda. C. De Aduoc diuers. Iudic.* & *d. l. 2. C. De Episc. & Cleric.* vbi ad hoc allegatur arrestum Tholosanum 4. Aprilis anno 1463. latum, per quod inhibitum fuit locum tenenti Senescalli Tholosani, ne quid amplius super Clericis eorumque domesticis cognoscat, aliquamvè cognitionem prætêdat. Idem etiam iudicatum fuisse tradit D. Gerard. Mayn. *lib. 1. decis. Thol. decis.* 21 quoad ministros dominorũ Parlamenti quamdiu in dominorũ 4
illorum Parlamenti seruitio & ministerio manent; siquidem ipsa ratio tum suadet vt tota familia fruatur priuilegiis patrisfamiliâs per not. in *d. l. Restituenda. C. De Aduoc. diuers. iudic.* & in *d. l. 2. C. De Episcop. & Cleric.* Quando- 5
quidem illi interdum de iure ex eorumdem factis obligantur, & proinde ne periculum sit quòd causa ad incompetentem traheretur optima ratione eorumdem domestici frui debent eorumdem priuilegiis prout *prædict. decis.* tradit idem Maynard. per *l. Si familia. de iurisd. om. Iud.* Sed ad hoc vt domestici fruantur priui- 6
uilegiis eorumdem dominorum, necessum est quod actu ipso sint domestici, deque eo constet, ac proinde vti inquit Papon. *prædict. lib. 5. tit. 12. arrest. 8* non sufficit certificatio vel attestatio domestici pro domino priuilegiato vt fruatur immunitatibus ei concessis quoad consumptionem granorum, ceruisiæ, vini, similiumque, vt immunitatibus dominis competentibus fruatur, vti ibidem dicitur in Add. *Sed domini pro domestico*, quodque tempore de quo agitur, actu domesticus erat, prout aliquoties etiam apud nos iudicatum fuisse memini, licet *Constit. Aurelian. art. 26.* Doctores contrarium teneant, vti notatur in Aufrerio in *tract. de potest. sæculari super Ecclesiasticos in secunda regula num. 36.* & Anton Capic. *decis. 12.* ac Molin. *ad styl. Parlamenti art. 260.* veteris impress. posterior verò 56. vbi ait id iniquum esse neque Parisiis obseruari; & proinde aliquoties dubitatum fuit, an Clerici vel eorum domestici qui post patratum delictum Clerici 7
facti sunt, gaudere debeant priuilegiis eorumdem: & iudicatum fuisse audiui; quòd non; ne eorum priuilegia patrocinium sint iniquitatis, nevè iurisdictio sæcularis iam ex delicto commisso radicata, reddatur illusoria secundùm Charond. *lib. 3. respons. 3. per leg. 1.* C. Qui

C. *Qui milit.poss. vel non.lib.* 12. deinde etiam an
8 *l Generaliter.eod. tit.* concedat Clericis eorum-
que domesticis hoc priuilegij quod sint im-
munes à tutelis suscipiendis, cùm Galli eo-
rumdem moribus abstulerint illis hoc priuile-
gium, sic quòd ibidem ad hoc cogi possint
teste Bugnio.*lib. 1 leg. abrog. Satyr.*28. & iudi-
catum intellexi aliquando, non solùm in su-
prema Curia, sed in nostra, domesticos eo-
rumdem ad hoc compelli posse & compul-
sos fuisse, prout etiam videmus abrogatum in
Gallia ac inferiore nostra Germania *l. Nec ho-
nore cum Auth.Prohibens.eod.tit.* secundùm Re-
buff *ad constit.reg.tom.1.in præfat.gloss.5.num.27*
vbi ait illa iura se non vidisse seruari, sed tàm
9 Episcopos quàm Clericos cogi posse ad feren-
dum testimonium & veritatem dicendam,
iuxta quod aliquoties Curiam supremam
vsam fuisse reperi. Illi tamen qui sunt Presby-
teri ad testimonium ferendum producti tan-
10 tùm iurare tenentur manu ad pectus apposi-
ta, secundùm Guid.Pap.*quæst.*615. Etsi Clerici
& Sacerdotes summis Pontificibus & Eccle-
siæ Prælatis tantùm subsint, vti dicit Ioannes
Papa in *c. Si Imperator* 96. & sic licet iudex sæ-
cularis summaria informatione præuia tan-
tùm cognoscere debeat de clericatu vt possit
illum remittere ad suum Ecclesiasticum Iudi-
cem; nihilominus tamen in praxi obtinet eos-
dem Clericos ferendi testimonij gratiâ citari
posse coram Iudice laico, & ita sæpiùs vsita-
tum & iudicatum fuisse memini, consuetudi-
ne enim generali *l. Nec honore. & seq.* submotus
est vsus, quia tam Episcopi quàm Clerici veri-
tatem dicere coguntur vti laici. Videndus ad
hæc D.Marta in *tract. de iurisd.qui part.4.cent.2.
casu.*121. Deque iisdem Clericis eorumque
11 officiis diuersis, actionibusque satis latè tra-
ctat D.Gudel. *in suo comment.de iur.nouiss.lib.6.
c.2.3.4.& seqq.* vbi *c. 7. vers. Reliqua priuilegia.*
dicens quòd Clerici initio nequaquam exem-
pti erant à iurisdictione Magistratuum sæcu-
larium, sed id paulatim introductum eisque
datum fuisse per piorum Principum Consti-
12 tutiones; ac tandem generaliter ac indifferen-
ter prohibitum fuisse Clericos vocari ad vllũ
sæculare Tribunal ex sanctione Feder.*Const.de
stat.& consuet.post vs.feud.§.Item statuim.& Auth.
Item stat. C.Hoc tit. De Epis.& Cler.* & c.11. tradit
etiam de ministris Ecclesiæ aut Religionis,
qui nec Clerici sunt, nec Religiosi: quorum
numero etiam recenset æditus Dec. ad *l.De-
cernimus.C.d.tit.De Epis.& Cler.* Quæ autẽ Cle-
ricis sint interdicta doctè tractant D. Zyp. in
in suo iur.Pont.no lib.3.de vita & honest.Cler.n.12.
13 *& seq.* & *tit.seq.De cohabit.Cler.& mulier.* vbi di-
cit in Belgio Clericorum & mulierum non
suspectarum cohabitationem toleratam, non
autem suspectarum *n.3. & 4.* ac Azor. *instit.
mor.p.3.lib.3.c.6.*

DECISIO XVIII.

An Clerici studiis & academiis vacan-
tes, vti & Senatores & Consiliarij
Regij, dum vacant Senatui & causa-
rum expeditioni absentes habean-
tur, ac si præsentes forent.

SVMMARIA.

1 *Clericus absens causa studiorum, pro præsente reputatur.*
2 *Clericus absens studiorum causa ad distributiones admittitur.*
3 *Impetrata licẽtia ad studendum videtur concessa ad fructuum perceptionem.*
4 *Consiliarij Regij sacris initiati dum officium exercent fructus beneficij tamquam præsentes percipiunt.*
5 *Iudicatum quod Clerici officia sua exercentes beneficij fructus lucrifacere debent.*
6 *Beneficium quousque non fiat incompatibile.*
7 *Quando non inducatur vacatio primi per adeptionem secundi.*

SIQVIDEM Clerici studiis vacantes & in
academiis operam literis dantes pro 1
præsentibus habentur, secundùm *c. Super
specul. de Magist.* & percipiunt fructus be-
neficiorum & Ecclesiarum tamquam residen-
tes, secundùm ea quæ tradunt Boër. in *decis.
Burdeg.*17. *num.* 3. alijque communiter citati
à Borell. *cons.16.cent.1.* & ea quæ tradit Dom.
Gerard. Maynard. *decis. Tholos.* 8. *lib.*1. idque
procedat non solùm quando Clericus vacat
studiis Theologiæ, sed etiam studiis Cano-
num, Legum ciuilium, Grammaticæ ac simi-
libus, arg. *c. Cùm ex eo.de elect. in* 6. *c.De quibus-
dam.* & ibi Archidiac. & Dominic. 37. *distinct.
gl.in d. c. Cùm ex eo.* Freder.de Senis *cons.*146.
censeantque ob id nonnulli non solùm debe-
ri Clerico vacanti studiis fructus beneficio-
rum de massa communi, sed etiam quotidia- 2
narum distributionum quæ dantur præsenti-
bus & interessentibus, vti dicit Ludouic.Bolo-
nin.in *Auth habita.num.*381. *C.Ne filius pro patre.*
Felin.in *cons.*18. & Boër. *d. decis.*17.*nu.*3.*&* 16.
Ad quod nonnulli putant requiri licentiam 3
vel dispensationem, vti voluerunt Ioan. Andr.
& Ioan.de Immol.& *c.Tua.de cleric.non resident.*
Concessa verò ad studium licentia ad fru-
ctuum receptionem censent concessam, Ar-
chidiac. in *c. Frater.*19.*quæst.*3 ac Dominic. &
Franc.in *d. c. Cùm ex eo. de elect. in* 6. Sic etiam
Senatores & Consiliarij Regij sacris ordini- 4
bus insigniri quamdiu vacant Senatui & cau-
sarum expeditionibus, etsi sint absentes à loco
beneficij, nihilominus tamen tamquam præ-
sen-

ſentes iudicantur & beneficiorum fructus vti præſentes & reſidentes habent ſecundum ea quæ tradit Chopin. *de ſacr. forenſ. polit. lib. 1. tit. 5. num. 17.* vbi refert ſic aliàs à ſupremo Pariſienſis Curiæ ordine arreſto lato die 19. Iulij anno 1570. pro Chabanetio Conſiliario
5 iudicatum fuiſſe, quem etiam refert & ſequitur Maynard. *dec. Tholo. an. 60. num. 1.* Vbi etiam alia arreſta refert & dicit ſic etiam vatus Curiæ Pariſienſis placitis definitum fuiſſe, fungentem ſcilicet ſenatorio munere lucrifacere ſacerdotiorum reditus tamquam abſentem Reipublicæ cauſa. In quam ſententiam idem Chopin. teſte eodem Maynard. in *præalleg. decis. 60.* profert regios olim Codicillos fuiſſe à Nicolao Vilmarco Parienſis Senatus actuario exaratos 29. Maij anno 1565. vt Rhemenſium præbendarum abſens fructibus potiretur, & idem etiam iudicatum fuiſſe docet *prædicta decis.* Tholoſæ 19 Iulij anno 1577. vbi ſubdit ita ſæpius à Parlamento Pariſienſi iudicatum fuiſſe teſtari Charond. prout videre licet *lib. ſuo 1 reſponſ. c. 67. in fin.* & ſic etiam aliàs iudicatum fuiſſe in ſupremo Senatu intellexi. Ad hæc videndus D. Camil. Borrel. iam pridem à me viſus in *ſum. deciſ. tit. 7. n. 72. & ſeqq.* & *tit. 29 num. 44. & ſeqq.* vbi multis authoritatibus & ſententiis idipſum firmat etiam quoad diſtributiones quotidianas, modò abſit cum conſenſu Epiſcopi & Dom. Franc. Zypæ. Canon. & Officialis Antuerp. *in docto ſuo iure Pontif. no lib. 3. tit. De Cler. non reſid.* vbi dum agit de prohibita pluralitate beneficio-
6 rum, ſubdit ibidem *num. 11.* beneficium non fieri incompatibile, donec pacifica poſſeſſio cum plenis fructibus habetur *c. Si tibi conceſſo. de Cler. non reſid.* Leſſ. *lib. 2 c. 34 d. 27. num. 141.* in beneficiis enim requirentibus reſidentiam de Iure Canonico, non inducitur vacatio primi per adeptionem ſecundi, *c. fin* & ibi Abb.
7 *num. 6. de Cler. non reſid. c. Eam te* & ibi Abb. *numer. 8* ac Butr. *n. 7. de ætat. & qual. ord. c. Referente.* & ibi Abb *num. 8* pro annis, vti dicitur, carentiæ quos vocant ſeu quibus ſecundi pacifica poſſeſſio cum fructuum perceptione non eſt *d. c. Si tibi conceſſo.* Eamque opinionem quod in beneficiis requirentibus reſidentiam de Iure Canonico, non inducatur vacatio primi per adeptionem ſecundi, Bened. Capra teſte *reg. ... 112. & 113.* eamque opinionem tamquam veriorem ſeruare ſolet Curia. Nam qui pacificam poſſeſſionem non habet cum perceptione fructuum, iuſtam cauſam habet retinendi primum, *c. Licet Epiſc.* & ibi *gl. fin.* Leſſ. *l. 2. c. 34. d. 27. n. 145* & Zyp. *d. lib. 3. de Cler. non reſid. n. 11 in fin.*

DECISIO XIX.

Clerici an poſſint liberè & ſecure teſtari, & an iis ex teſtamento vel ab inteſtato tutò ſuccedatur.

Et,

An coram non ſuo Iudice, hoc eſt ſeculari conueniri poſſint.

SVMMARIA.

1 *An Clerici poſſint teſtari de bonis Eccleſiæ reſpectu acquiſiti.*
2 *Bona reſpectu Eccleſiæ acquiſita vltra victum & amictum retinere ſacrilegium eſt.*
3 *Clericus poteſt de bonis reſpectu Eccleſiæ acquiſitis teſtari.*
4 *Conſuetudo vt fructus benefic. pertineant ad hæredem beneficiati valet.*
5 *Quod priuilegio poteſt obtineri, poteſt & conſuetudine vel præſcriptione immemoriali.*
6 *Vſus Clericis de benefic. fructibus teſtandi in Eccleſia à tempore immemoriali receptus eſt.*
7 *Tam Clerici quàm hæredes ſunt ſecuri in conſcientia retinendo bona ab Eccleſia manantia.*
8 *De Iudice competenti Clericis.*
9 *Clericus poteſt trahi ad Iudicem laicum in actione reali.*
10 *Clericus emptor defendendus remittendus à laico venditore coram Iudice laico.*
11 *Clericus nec in ciuili nec in criminali coram Iudice laico conueniendus.*
12 *De Iudice Clericis competenti cùm eorum quadrupes pauperiem fecit.*
13 *Cum res Clericorum in iudicio eſt, quæ damnum dedit, Iudex ſæcularis eſt Iudex competens.*
14 *Clericus per laicum laudatus cogitur in eodem iudicio eum defendere.*
15 *Clericus laudatus per laicum in iudicio ſeculari declinare forum poteſt, non autem nominatus.*

QVÆSTIONEM hanc, an Clericus de bonis intuitu Eccleſiæ acquiſitis teſtari queat; tot difficultatibus & contrariis opinionibus implicatam tradit Dom. Hieron. Cæuall. *quæſtion. 388.* 1
quòd videatur egere Cæſarea definitione. Primò enim pro parte negatiua dicendum cenſet, quòd Clericus nullo modo facere poteſt teſtamentum de bonis Eccleſiæ contem- 2
pla-

platione acquisitis; quia dominium bonorum non est apud ipsum Clericum, sed apud Christum, & sunt bona pauperum, quæ si retineat vltra victum & vestitum, sacrilegium & mortale crimen committere tenuit Nauarrus ex sententia Archidiac. in *libell. de redit. Ecclesiast.* eamque communem asserit Ioan. Maior. in *4. distinct. 24. quæst. 17.* & Iul. Clar. *lib. 3. recept. sentent. §. Testamentum, quæst. 27. num. 8.* multisque aliis fundamentis & allegationibus eamdem confirmat vsque ad *n. 36.* Vbi & sequen-
3 tibus numeris vsque ad finem penè confirmat contrariam opinionem affirmatiuam, quam etiam probat Gutier. *lib. 2. pract. quæst. quæst. 11. num 8. & 14.* quam etiam sequitur Sarmiento *c. 6. num. 2. & 4. de redit. parte 4.* quod scilicet Clerici possunt facere testamentum de bonis acquisitis intuitu Ecclesiæ, & quòd talis consuetudo valeat per *Text. in Extrauag. Suscepti regiminis, de elect.* vbi probatur quòd va-
4 let consuetudo vt fructus beneficiorum pertineant ad hæredes beneficiati; quam opinionem tenet Philippus Prob. in *cap. Præsenti. de offic. ordinar.* plures referens per Text. *in cap. Cum tibi. de verb. signific.* alijque relati à Dom. Cæuall. *practicat. quæstion. num 28. & seqq.* & inter alios idem tenet Doctissimus Barbosa *in leg. Diuortio. num. 60. in 2. parte. ff. Solut. matrimon* & Matienco super *gloss. 4. num 2. recopil. ex leg. 13. tit. 8. lib. 5.* Vbi dicit sic communiter
5 tenere Doctores Hispaniæ & Franciæ, quodque sit verior & communior illa opinio, & consuetudine immemoriali approbata & recepta non solum per Principes sæculares sed apud omnes Hispanos. eaque opinio secundùm Guilielmum Benedict. in *cap. Raynutius. verb. Et vxor nomine Adelas. num. 949.* confirmatur ex eo quod illud quod potest acquiri priuilegio, potest etiam acquiri consuetudine vel præscriptione immemoriali. *l. 3. Paragraph. Ductus aquæ. ff. De aq. quotid. & æsti. cap. 1. de præscript. in 6.* Anthonius Gabriel. *libro 5. commun tit. de præscript. conclusion. 1. num. 1.* & pro ea est glossa celebris in *cap. fin. 18. quæstion. 2.* Romanus enim Pontifex potest priuilegium & licentiam testandi concedere Clericis, vti docet Couarruuias in *cap. Cùm in officiis. num. 2.* & Matienco *in dict. leg 13. titul. 8. gloss. 4. num. 3. lib. 5. recopil.* & Iul. Clarus in *dict. Paragraph Testamentum quæstion. 27. numer. 5.* Ideoque non mirum est quòd plerisque in locis obtineat, vt & testamento de iis disponere possint & intestatis succedant consanguinei hæredes, vti tota Gallia obtinere ait Anthonius de l'Estang Præses Tholosanus *en ses arrestz de Thoulouse, arrest 5. num. 6. 7. & 23.* Chopin. ex sententia Benedict. in *cap. Raynutius. Monastic. libro 2. titulo 2. num. 13. in margine titulo 3. numero 9.* nisi comparata sint bona sub nomine & ad opus Ecclesiæ, teste Charond. *respons. libro 7. cap 127.* Ac proinde refertur arrestum Curiæ Parisiensis anni millesimi quadringentesimi tertij, quo Episcopus bona Presbyteri defuncti à se occupata iussus fuit restituere; & aliud inter Ducem Burgundiæ & Episcopum de Langres, etiam quoad bona mobilia, quamquam ea personam sequantur, vti in hac patria vtimur. Vsus enim multorum Capitulorum habet vt succedant suppositis intestatis in mobili, ac proinde etiamnum hodie Vltraiecti in quinque collegiatis Ecclesiis intestato defunctis non consanguinei sed Collegia succedunt, licet deformatæ religionis sectatores pro maiori parte inuaserint præbendas; sic vicissim Episcopi in Belgio aut Capitula plerumque etiam intestato morientibus Clericis succedunt in mobilia, vti Illustrissimo Archiepiscopo Cameracensi Maximiliano à Bergis intestato mortuo successit Ecclesia in mobilibus, eiusque frater Ioannes Dominus de VVaeterdyck Præses magni Concilij Mechliniæ, teste Domino Francisco Zypæo *libro 3. de testament. numero 2.* Et olim in Flandria (vti idem scribit *dicto loco numero 3.*) Comites testatis intestatisque in iisdem succedere solent, l'Oyseau *des Seigneuries. capit. 1. numero 56.* Ad eum etiam modum in concordatis Brabantiæ & Namurci, decretum est quòd bona Clericorum bastardorum etiam in sacris constitutorum spectabunt immobilia ad Principem, & mobilia diuidentur inter Principem & Episcopum, nisi à Principe testandi licentiam obtinuerint vel legitimationem. Ergo præ- 6
scriptione vel consuetudine immemoriali potest licitè induci quod Clericus possit ad libitum disponere de bonis intuitu Ecclesiæ acquisitis. Quapropter cùm Romanus Pontifex consentiat & permittat Clericis disponere & testari de bonis intuitu Ecclesiæ acquisitis, & hoc est vsitatum in Ecclesia Dei per tempus immemoriale, consequens esse videtur illud procedere absque peccato, cùm prohibitio testandi sit iure humano introducta, & non iure diuino, & sic Papæ tolerantia excusat à peccato, Soto *de iustitia & iure libro 10. quæstione quarta, articulo secundo & tertio.* & secundum hanc opinionem sæpiùs iudicatum fuisse tam in supremo hoc Senatu, quàm in aliis Curiis reperi, quod Clerici scilicet possint etiam de fructibus suorum beneficiorum testamentum facere ex legitima causata & præscripta consuetudine, ac proinde Dominus Gutiertez suprà *num. 14.* dicit hanc veriorem, & quòd tam clerici quam illorum hæredes sint hodie securi in conscientia obtinendo & retinendo præ-

7 prædicta bona ex testamento & ab intestato relicta ex generali consuetudine approbata, licet in Episcopis nonnulli diuersum consti-
8 tuant, vti resoluit Marc. Antho. Colum. *de redit. Eccles. c.* 36. Quoad secundam verò quæstionem; coram quo Iudice clericus conueniri possit, & quis eorum sit Iudex compe-
9 tens; tradunt satis latè Myns. *obseru.* 22. *cent.* 1. & *obseru.* 05. *cent.* 4. Gayl *pract. obseru. lib.* 1. *obseru.* 37. *num* 4. & *obseru.* 7. *num.* 1. *de pigno.* Hartm. *tit. Miscel. ex Iure cano. obseru.* 4. *&* 7. & *tit. de Iudic. obseru.* 7. *vers. Etiamsi... eos.* Vbi dicunt quòd licet clericus regulariter conueniendus sit coram Iudice Ecclesiastico per *text.* in *c.* 1 *&* 2 & *c. Si diligenti. § vlt. de for. compet.* & *c. Decernimus, de Iudic.* tamen posse à laico trahi ad Iudicem sæcularem in actione reali *l.* 1. *§ Si alter fundus. ff. fin. reg.* & Rol. à Valle *cons.* 23. *num.* 13. *lib.* 1. Hieron. Cæuall. *cōmun. opin. contra communes quæst.* 36. *num.* 21. *&* 22. & de re feudali iuxta Felin. *in c. Cæterum. num.* 3.
10 *de Iudic.* Guid. Pap. *decis.* 159. & Archid. *in c.* 1. *de coniug. lib.* 6. Ac Tertiò etiam clericus venditor tenetur emptorē laicū coram Iudice defendere. Panorm. *in c. fin. de empt. & vendit* & Boer. *decis.* 69. *num.* 27. licet Angel. & Castr. velint tali casu clericum ad suum Iudicem remittendum esse *in l. Venditor. ff. de Iudic.* Prior tamen sententia in Camera obtinuit
11 teste Mynsing *d. obseru.* 22. *nu.* 8. Eamque sententiam aliàs Supremum Consilium sequutum fuit, etiamsi generalis conclusio habeat, clericum nec in ciuili nec in criminali quæstione coram sæculari Iudice conueniri posse *d. c. Si diligenti. & c. Significasti de for. compet.* quāuis dicti fori priuilegio renunciasset etiam iurato, Bayard. *in addit. ad Iul. Clar. § fi. quæst.* 36. *nu.* 10. Eamque quæstionem latiùs tractant, Couat. *pract. quæst. c.* 8. Eman. Soarez *in thesau. recept. sent. verb. Clericus.* Viui. *opin* 108. Nicol. ab Alto *sing.* 28. vbi tradit lite cum defuncto inchoata, clericum laici hæredem secularis Iudicis forum declinare non posse, & Surd. *decis. Mantua.* 180. Io. Gutier. *pract. quæst. lib.* 1. *quæst.* 20. & anteà *d. lib. quæst.* 4. dum tractat: Quis sit Iudex competens aduersus clericos eorumque pecora damnum dantia in
12 fructibus alienis vel pascuis vetitis, vt cogat clericos soluere pœnas à statutis Conciliorū vel Ciuitatum impositas, vtrum Ecclesiasticus vel sæcularis: dum resoluit eandem quæstionem cum quadam distinctione, secundùm quam ibidem refert in Curia Pintiana iudicatum fuisse, scilicet quòd si quando pro supradictis agitur contra ipsos clericos, eos conueniendos esse coram suo proprio Iudice Ecclesiastico, non laico; si verò agatur contra res
13 clericorum, & sic contra animalia eorundem quæ damnū dederunt in fructibus, vel rebus alienis pro pœnis Statuti, quòd tūc Iudex sæcularis erit Iudex competens; quia ipsa animalia quæ damnum dederunt sunt de foro sæculari; & ita etiam iudicatum aliquoties fuisse memini; tam in supremo quàm nostro Senatu. Vti quoque vidi aliquando clericum agentem cōntra laicum in Iudicio sæculari condemnatum respondere debere reconuentioni secundùm communiter DD. teste Francisc. Viu. *decis.* 49. *num.* 4. Soar. *in thesau. commun. litera C. num* 2. 114. Mynsing. *obs.* 67. *vers. Primus est cent.* 2. Io. Petr. Surd. *cons.* 222. *num.* 19. *& cons.* 396. *num.* 6. Farinac. *quæst. crim.* 8. *nu.* 99. etiamsi vtriusque censuræ Doctores censeant eandem quæstionem esse dubiam & disputabilem, secundùm tradita ab Afflic. *decis.* 173. *in princ.* & Aufier. in *addit. Cap. Tholos. quæst.* 95. *num.* 3. Ita quoque iudicatum 14
fuit quoad clericum in authorem laudatum per laicum in sæculari Iudicio, sic quòd declinatoria fori reiecta coactus fuerit per sententiam in eodem Iudicio laudantem defendere. Viu. *decis. Neap.* 49. *num.* 8. Vbi dicitur Senatum sæpiùs iuxta eandem opinionem iudicasse, quam etiam Mynsing. *obseru.* 22. *sub fin. cent.* 1. asserit se vidisse in practica seruari, & in Camera Imperali iuxta eam iudicatum fuisse, & pro illa communi opinione ex Capyc. *decis.* 179. consuluit Surd. *cons.* 222. *nu.* 20. *&* Antho. Tessaur. *decis. Pedemont.* 213. refert Cōcilium Pedemontanum eandem amplexum fuisse, licet contrariam opinionem teneant relati à Dom. Fachin. *controu. Iur. lib.* 2. *c.* 37. *vers. Contrarium sententiam.* Priorem 15
tamen opinionem, tanquam veriorem & in Iudicijs magis frequentatam, censuit aliàs suprema Curia esse sequendam in Clerico laudato, non verò in nominato per conuentum actione reali, vti probatur à Viu. *d. decis. Neapol.* 49. *num.* 8. *vers. Sed vbicumque clericus.* quod etiam de laudato authore probant Afflict. *decis.* 227. Boer. *decis.* 69. *nu.* 27. post Isern. *in c. Imperialem. § Præterea si inter duos. col.* 3 *de prohib. feudi alien. per Feder.* & dicūt ita semper fuisse iudicatum. Idem Gayl *pract. obseru. lib.* 1. *obseru.* 37. *num.* 7.

DECISIO XX.

An clericus conueniens laicum coram Iudice sæculari, conueniri possit coram eodem?

SVMMARIA.

1 *An clericus conueniens laicum coram Iudice sæculari, conueniri possit coram eodem.*

2 *Quod Clerici conuenientes laicum coram Iudice laico conueniri non possint coram eodem.*
3 *Quando clericus conueniens laicum coram iudice laico reconueniri non potest.*
4 *Clerici in quibusdam causis priuilegio fori destituuntur.*
5 *An ob administrationẽ publici officij fori priuilegio gaudeant vel non.*
6 *Clericus ratione artis à Canonibus prohibitæ fori priuilegium amittit.*
7 *Clericos coram Iudice Ecclesiastico non Regio cōueniendos ampliat & restringit octo modis.*
8 *In interdicto retinendæ vel recuperandæ possess. Iudex laicus est competens.*
9 *Iudicata confirmantia in Interd. Retinendæ vel recup. posse laicum esse Clericis Iudicem competentem.*
10 *Iudex Ecclesiasticus est competens Clerico, formato Iudicio de possessionis titulo & non laicus.*
11 *Quando laicus est reus vt in spoliatione, tum laicus est competens Iudex.*
12 *Possessoria Iudicia. ret. & recup. tractari possunt coram Iudice laico non adipisc.*
13 *Iudicium adipiscendæ ad Eccles. non ad secularem Iudicem spectat.*
14 *Citatus inducit præsumptionem possessionis & antiquioris ac iustioris.*
15 *Sommos Pontifices decreuisse ne in quacumque causa clericus coram laico conueniatur.*
16 *Qui clerici hodie non gaudent fori priuilegio.*

1 QVIA præcedenti Decisione dixi clericum agentẽ contra laicum corã Judice laico reconueniri posse; penitus ea quæstio discutienda venit, cùm non tam generaliter eiusdem quæstionis resolutio secundùm vtriusque censuræ Doctores obtineat, licet omnium cumulatiùs eandem resolutionem tenere videatur Farinac. *d. quæst. crim.* 8. *num.* 99. vbi infinitis prope relatis authoritatibus eandem communem & in Judicijs seruatam ostendit: quod etiam probare videtur Ferdin. Vasq. *in nou. illustr. controu. c.* 5. *num.* 18. *vers. Adeo vt*
2 *etiam.* Dissentiunt enim & contrariam tenent opinionem Geminia. Dominic. Cardin. & alij ab Abb. Sicul. relati *in c. At si clerici. col.* 7. *de Iudic.* Quare notandum venit, eandem quæstionis resolutionem, pro conciliatione prædictorum, declarandam & restringendam fore. Primò, quòd non possit clericus
3 coram laico reconueniri in causa spirituali, vel quando reconuentio tangeret causam spiritualem vel ei annexam, iuxta ea quæ tradit Farinac. *d. quæst.* 8. *num.* 102. & Mozius *de natur. feudor. num.* 114. *sub fin.* Deinde secundò, vt non habeat locum quando laicus studio reconueniendi vel in fraudem procurasset conuentionem in se intentatam Vinc. de Franch. *decis.* 193. *num.* 5. Farinac. *d. quæst.* 8. *num.* 101. Et Tertiò quòd illa reconuentio non habeat locum in criminalibus; Clericum enim accusantem laicum coram sæculari non constringit reaccusatio, teste Tiber. Decia. *in tract. crim. lib.* 4. *c.* 9. *num.* 17. quod etiam obtinet in causa criminali ciuiliter intenta secundùm Farinac. *d. quæst.* 8. *num.* 100. Quæ vlteriùs huic loco conuenire possent, videre licebit in *Commentar. Canonist. in c.* 1. *de mut. petit.* & *c. At si clerici, de Iudic.* Clerici enim ali- 4
quando fori priuilegio destituuntur, si quando conueniendi sunt ob alicuius officij sæcularis administrationem, prout inter alios voluit Franc. Marc. *decis. Delphin.* 46. *num.* 6. *parte* 2. & proinde si Chirurgum agat ob eius culpam coram laico conueniri posset. Farinac. *d. quæst.* 8. *num.* 94. & *seqq.* Jd autem quod dixi clericum foro laicali ligari ob administrationem publici officij sæcularis, in eo Doctores dissentiunt, & in specie Surd. *d. cons.* 5
396. *num.* 33. dicens, solos Gallos Doctores attentasse adstruere affirmatiuam illam suprà relatam sententiam, allegantes semper consuetudinem: cùm tamen huiusmodi consuetudo non valeat in præiudicium clericalis priuilegij, & hoc idem sit quod scripsit Farinac. *d. quæst. crim.* 8. *num.* 98. Vbi dicit affirmatiuã de consuetudine seruari, negatiuam verò de Iure subsistere: & sic liquet non absolutè huic limitationi deferendum esse: Cùm etiam *præallegato loco* Decian. huic limitationi vel affirmatiuæ sententiæ aliquatenus aduersetur; eâdem tamen videtur ibidem in ciuilibus causis & Iudicijs admittere. Quod verò dixi; ratione officij vel artis priuatæ destitui fori priuilegio, censent nonnulli intelligendum fore de 6
artis exercitio clericis à Canonibus inhibito; in non prohibito verò priuilegio fori frui, vti *præd. quæst* 8. *num.* 97. *vers. Sublimita hanc septimam*; destinguit Farinac. post Alex. de Neuo quem ibidem citat, & ita apud nos aliquando declaratum fuit. Idẽ quoque iudicatum fuisse aliàs reperi quoad causas possessorias rei beneficialis; in his enim competens est Judex laicus, vti tradunt Mynsing. *obseru.* 67. *cent.* Gayl *pract. obseru. lib.* 1. *obseru.* 27. *num.* 5. vbi hanc re- 7
gulam: quòd *clericus coram Iudice laico regulariter conueniri nõ potest, sed coram suo Iudice Ecclesiastico*: ampliat quatuor modis & restringit vel fallere dicit octo modis, & inter alios nõ procedere quando agitur super possessorio vel quasi, allegans ad hoc Guid. Pap. *decis.* 1. *nu.* 1. & 2. & *decis.* 85. vbi dicit & concludit in inter- 8
dicto retinendæ vel recuperandæ possessionis Iudicẽ laicum esse competentem, quod etiam cõfirmat Couuar. *pract. quæst. c.* 25. Quã sentẽtiã Franc. Marc. *Delphin. decis.* 111. *parte* 1. probat cum Tho. Grammar. in *addit. Afflict. decis.* 2. *ad verb. de foro competenti*; vbi aliquot præiudicia vel arresta ex Papone refert, dicens idem Marc. *præd. decis.* iuxta eandem limitationem

tionem (quæ vera est, iudicatum fuisse in Parlamento, vti etiam testatur *præcit loco* Mynsing. quā tamquā magis cōmuniter receptam probat Farinac. *d. quæst. crim nu.* 23. vbi ad hoc adducit Menoch. Mynsing. Cachera. & Anthon. Tessaur, qui omnes, excepto Mynsingero, te-
9 stātur magis cōmunem opinionē: Tessaur. verò *decis.* 82. *nu.* 1. dicit ita continue iudicari in Senatu Pedemōtano, & *decis.* 117. *num.* 1. & *decis.* 131. *num.* 6. eandem limitationem admittit & probat, & Boer. *decis.* 69. *num.* 23. dicit eandem sententiam quotidiana practica seruari, & in Burdegalensi Senatu sic iudicari, citando pro eiusdem comprobatione multos Doctores eam sequentes, & Grammat. *decis.* 78. asserit se ita iudicasse Neapoli, & iuxta eandem quoque iudicasse Senatum Mediolanensem teste etiam Carot. in *Cod. decis. particular. cas.* 137. *nu.* 3. Et hanc sæpius est secuta Curia Mechliniensis, & communis practica Curiarum huius Belgij, licet contrariam sententiam tueatur Vrsill. in *addit. ad Afflict. decis.* 2. *num.* 7. & *seqq.* cui sententiæ assentiuntur, ob *Text.* in *c. tuam de ordin cognit.* & in *c. Lator, qui filij sint legit.* Andr. Fachin. *lib. controu.* 8. *c.* 15. *in* 2. *quæst. decis. vers. Hæc sunt quæ alij.* & DD. ab eo citati, & Borgui. Caualcan. *decis. Piuis.* 45. *num.* 76. *parte* 1. Pro quarum opinionum conciliatione censent nonnulli hanc limitationem vel affirmatiuam opinionem non procedere, quando in eadem possessorij causa cognoscendum esset de possessoris titulo teste Farin. *in d. quæst.* 8. *num.* 33.
11 *vers. sublimita primò*, quod ex mente Menochij intelligendum venit, quando de titulo principaliter cognoscendum esset; secus verò si incidenter. Deinde quando notoriè ex actis vel partis confessione non constaret de eo, tum etiam quando pars non opponit secundum Caualcan. *d. decis.* 45. *num.* 73. Secundò censent eandem principaliter declarandam vt affirmatiua opinio intelligatur quando scilicet laicus esset reus, vt quia spoliauit clericum; tunc enim rectè dicetur laicum esse competentem Judicem, eoque casu camera Imperialis etiam cognoscit teste Mynsing. *obseru.* 93. *num.* 7. *cent.* 5. & sic duabus vicibus iudicatum fuisse ibidem ostendit, non verò in casu quo clericus esset reus; illo enim casu putat ad Ecclesiasticum cognitionem specta-
12 re non sæcularem Iudicem, vti post Couuar. Roland. & Vrsill. mauult. Farin. *d. quæst.* 8. *num.* 23. *vers. sublimita secundò.* Tertiò id ipsum quoque declaratur vt possessoria Judicia retinendæ & recuperandæ possessionis tractari possint coram Judice sæculari, non verò adipiscendæ, vti Farin. docet post. Cravett. Couuar. Guid. Pap. Afflict. & Menoch.
13 *d. quæst. crimin.* 8. *num.* 23. *§. sublimita secundò.* Et in specie quoque quòd Iudicium hoc adipiscendæ possessionis rei spiritualis ad Iudicem Ecclesiasticū, non sæculare spectet, secūdum Menoch. *cons.* 283. *num.* 7. Quam sententiam videntur etiam Domini supremi Concilij aliquoties secuti fuisse in materia possessoria, vti videre est ex *decis. in* 1. *to. descriptis, decis.* 64. & *seq.* vbi etiam satis superque tractatur quid possessionis retinendæ remedio intentato à pluribus collitigantibus facere Iudex debeat, si vel nihil probent vel vtriusque probationes dubiæ sunt, vel cui eiusdem possessionis retentio danda sit incertum *decis. mea. tom.* 1. & desuper varias etiam sententias refert Antho. Tessaur. *in sua Pedem. decis.* 206. *num.* 3. 4. 5. & *seqq. vsq. ad num.* 15. subdens *d. num.* 15. quod cum vtraque pars 14
in possessionis probatione deficit, is qui docet de titulo præferendus sit, & pro eo iudicandum, ex sententia Senatus Pedemontani, cùm titulus inducat præsumptionem possessionis etiam antiquioris & iustioris secundum Bald. *in l. Post sententiam, col.* 2. *C. de sent. quando part. in prob. possess. sunt omni. par.* idque supremum Senatum in iudicando 15
seruasse videre licet *d. tom.* 1. *decis.* .... Summi autem Pontifices Martinus V. post Concilium Mileuit. & Innocentius III. decreuerunt ne vllo prætextu in quacumque causa ciuili vel criminali clericus coram laico conueniri possit, & præsertim ne Prælati ad subiiciendum sibi aduersarias alias personas Ecclesiasticas, per tales inuentiones & cautelas habeant recursum ad sæculares, sub pœna quòd omne ius eis competens in possessorio vel petitorio in re vel ad rem de qua controuertitur, eo ipso amittant. Singulares personæ excommunicationis collegia suspensionis & interdicti sententias incurrant ipso facto: & si persistant omnibus beneficijs priuentur & inhabiles ad alia fiant, vti habetur *art.* 15. *bulla cœnæ Domini*, & in *c. Grauem. ext. de excess.* 16
Prælat. vbi latiùs Do. Zyp. *l.* 2. *de for. compet. nu.* 34. & *seq.* vbi etiam tradit qui clerici hodie nō gaudent fori priuilegio *nu.* 38. & *seqq.* Jo. Pap. *collect. arresto. lib.* 1. *tit.* 5 *arrest.* 9. 10. 12 15. 17. 28. 19. 21. 33. 39. 34. 35.. 40. 41. 42. 49. Vbi tratur casus in quibus Iudex laicus cognitionem causarum habet: & *lib. eodem tit.* 6. *ar.* 1. 2. 3. 4 5. 6. 8. 10. & 11.

DECISIO XXI.

Quis sit Iudex competens in possessorijs alijsque causis.

SVMMARIA.

1 *Rex Galliæ omnium Iudiciorum possessoriorum Dominus etiam beneficiorum in suo regno.*
2 *Nulla consuetudo quamuis antiqua vincit ius regium.*
3 *Aliud est causam esse spiritualem, aliud esse beneficialem.*

4 *De Iudice competente aduersus spoliatorem.*
5 *De Iudice competente in pos. causæ matrimonialis.*
6 *Iudex laicus in quocumque possessorio est capax.*
7 *Iudex laicus incidenter potest cognoscere super possessorio matrimoniali.*
8 *Casus in causa Matrimoniali ad Iudicem secularem competens.*
9 *Causa possessoria competit iudici regali tantum.*

1 BVGNION. *de ll. abrog. lib 3. Syntagm.* 70. dicit Regem Gallorum Iure suo, non emendicato Pontificis Summi suffragio de possessorijs beneficiorum iudicare & decernere posse, cū supremus dominus & Judex sit omnium possessionum & iudiciorum possessoriorum, quodque ob id mero suo & proprio Jure cognoscere potest
2 de possessorijs, vti tradit Molin. *ad edictum Henrici II. contra paruas datas art.* 1. *num.* 3. & dicit idem Bugnion. *d. Syntagm.* 70. labi Molineum *resp.* 78. dum tradit potestatem cognoscendi de causis possessorijs non tam Iure suo quàm antiqua & veteri consuetudine recepta illi competere, quia nulla (vti ibidem dicit Bugnio.) consuetudo quantumuis antiqua ius vincit regium, & quasi gentium. Idcireo etsi causa possessorij beneficij Ecclesiastici beneficialis sit quoque secundum *Clem. vnic. de causa possess. & propriet.* & Speculat. *in tit. de*
3 *contum. § sequitur. vers. Illud.* non tamen spiritualis; aliud enim est, causam esse beneficialem, aliud spiritualem, vbi tradit Fab. *in suo Cod. tit. 2. definit.* 55. tamen quia est potius quid temporale, creditur pertinere ad Judicis laici cognitionem, vti inquit Abb. *in c. 2. de Iuram. calum.* quem citat. Afflict. *decis.* 24. *num.* 8 *in fine.* modò (vti anteà dictum fuit in *preced. decis.*)
4 non de adipiscenda beneficij possessione contendatur, sed de ea retinenda, multoque magis si de recuperanda aduersus spoliatorem, aut eum qui in spoliatoris vel prædonis locū vel saltem in ipsius rei vitium successerit, vti *d. definit.* 55. tradit Fab. Ac proinde inde satis colligi potest, an & quando & quatenus co-
5 gnitio possessorij beneficiorum pertineat ad Iudicem laicum, eaque causa possit & debeat coram Iudice laico tractari, maximè ex ijs quę dicta Definitione tradit Fab. deinde Antho. Tessaur. *decis.* 82. & Osasc. *decis.* 116. aliquoties in dubium vocatum fuit an idem etiā dicendum foret quando ageretur de possessorio causæ matrimonialis. Quam quæstionē cùm Dom. Antho. Tessaur. *in sua decis.* 117. satis latè in vtramque partem tractauerit, eamque anteà etiam Igne. in *repet. sua l. Necessarias. §.*
6 *Non aliàs. part.* 2. vbi per multas colūnas eamdem quæstionem disputauit, dicens Iudicem laicum esse capacem in quocumque possessorio, vt ibidem *num.* 17. *vers. ex aduerso.* Cui etsi vnico etiam verbo responderi posset, quod Judex laicus non est competens in causa matrimoniali; tamen illa contraria sententia fundari potest ex eo quod etsi principaliter de ea cognoscere non possit, quod tamen bene poterit incidenter cognoscere super eiusdem 7
possessorio, & ob id ex doctrina Anchar. *in c. Pasque. num.* 11. *de reg. Iur. in 6.* censuit Senatus Pedemontanus, cum vir peteret à socero vxorem quam retinebat, & vxor peteret causam Ecclesiastico remitti, censuit Sena- 8
tus Pedemontanus 10. Martij anno 1586. causam in hoc emergenti esse retinendam, & in simili etiam alias in hoc Senatu sic iudicatum fuisse intellexi. Vide ad hoc etiam Afflict. *in constit. Neapol lib.* 1. *rubr.* 67. *num.* 9. & 12. quæque tradit Guid. Pap. *quæst.* 1. & idem Tessaur. *decis.* 82. & Osasc. *decis.* 116. nec nō ea quæ tradit Dom. Georg. Loriet. *in collect. suis arrestor.* & ibi Julia. Brodeau. *in addit littera C n.* 11. & *in littera D. nu.* 29. Vbi dicunt in Francia pro 9
generali regula & maxima teneri quòd causa possessoria competat Iudici regali ad exclusionem Iudicis Ecclesiastici, qui tantum cognoscit de petitorio: quia Prætoris interest & officij maximè, ita partes componere ne ad arma confugiant. quod etiam locum habet in decimis, vti notauit Dom. Bourdin *ad ordinationē anni* 1539. *art.* 11. & Maynard. *lib. decis.* 28. *nu.* 4. Guid. Pap. *decis.* 1. Anno: Robert. *lib. 3. rer. Iud. c. 5. per gl. In c. non est vobis. Ext. de spons.* Rebuff. *ad constit. reg. in tractat. de mater. possess.* & *tit. de interdict.* Et licet antiquitus res contentiosa sequestrari soleat atque ilico super interdicto ius reddi parte non auditâ, nihilominus tamē is stylus posteà reprobatus fuit atque ideò hodie partes à iudice audiuntur, præsertim quando intercedēs vel sese opponens allegat suas rationes aduersus interdictum ex doctrina Rebuff. *tit. de sequestr. art.* 1. *gl.* 1. *nu.* 22. Jmbert. *instit. forens. lib.* 1. *tit.* 16. & 17. & Pap. *lib.* 8. *tit.* 4. *arr.* 4. Et huiusmodi interdicta inter casus regios numerantur, vti arresto Parlamenti Parisiensis determinatum fuit teste eodem Pap. *d. tit. arr.* 11. & ibi addition. vbi subdit cognitionem super omnibus interdictis & causis possessorijs in materia beneficiali & spirituali ad Judices regios exclusis iudicibus Ecclesiasticis pertinere, quia resoluuntur seu reducuntur in damna & interesse de quibus Judex Ecclesiasticus cognoscere non potest, aliasque ob rationes notatas in arrestis Dom. Loetij *littera D. art.* 29. & possessorem actualem esse oportet qui interdicto *vti posudetis* experiri vult *l. ex stipulatione* 5. *ff. de acquir. possess.* & ita iudicatum refert Loët. *littera C arr.* 10.

D 5

DECISIO XXII.

De eadem quæstione & materia.

SVMMARIA.

1 *Pontifex non potest præiudicare Iurisd. sæculari & temporali hic nec in Francia.*

2 *Viduas & orphanos extra Prouinciam in ius vocare non licet.*

3 *An cognitio possess. in materia complanctus* de saisine & nouellité *spectet in prima instantia ad Curiam, an ad Iudicem loci.*

4 *Iudex regius* en cas de saisine *gaudet iure præuentionis.*

5 *Causa viduarum & miserabilium personarum ad Iudicem regium iure præuentionis spectant nec subiacent remissioni.*

6 *Ad quem pertineat cognitio possessionis feudi ex legibus ciuilibus, & non ex iure feudali.*

7 *An Clericus vasallus fruatur priuilegio fori in Iudicio feudali.*

8 *In iudicio feudali Clericus fori priuilegio non fruitur.*

9 *Casus in quibus Clerici forum Eccles. sequuntur in feudali Iudicio.*

10 *Clericus in causis Realibus forum sæcularium sortiri.*

11 *An Clerici in causis realibus possint quandoque declinare forum sæcularium.*

12 *Cõcilias contrarias opiniones asserentium Clericos in causis realibus sortiri forum Eccles. laicumve.*

1 QVANDOQVIDEM Iura Canonica & constitutiones Pontificiæ non
ligant in Regno Franciæ, nec in hac
Prouincia in præiudicium Iurisdi-
ctionis sæcularis vel temporalis, nec ad Pa-
pam spectet condere leges in temporalibus,
vti tradit Molin. *in consuet. Paris.* §. 41. *num.*
66. & Bened. in *c. Raynutius. verb. & vxor. no-
mine Adel. decis.* 2. *num.* 163. *in princ.* præsertim
contra Iurisdictionem regiam cùm in consti-
tutionibus Imperatorum viduæ & orphani
hoc priuilegium habeant quod extra prouin-
ciam in ius vocari non possint, secundùm *l.* 2.
de offic. Iudic. in Cod. Theodos. lib. 1. *tit.* 10. *l. vnic.*
*C. Quando Imperat. inter pup. vel vid. vel miser. per-
son. cognos.* & Cicero *in* 3. *in Verrem*, causam
2 pupillorum communem omnium appellet, &
proinde causę viduarum & miserabilium per-
sonarum ab antiquo debeant in Curia Parla-
mẽti tractari, secundùm Guid. Pap. *quæst.* 566.
3 *num.* 1. & ob id cùm apud quosdam in du-
bium vocetur; An cognitio possessorij præ-
sertim in materia complanctus *de saisine & de
nouellité* spectet ad Curiam in prima instantia,
& nõ ad Judicem loci, de qua quæstione agi-
tur *part.* 1. *styli Parlam. c.* 18. *de caus. nouit.* §. 25.
& 26. *& c.* 29. quorũ cognitio specialiter pertinet ad Regem §. 5. dicendum est quòd eo-
rum cognitio etsi specialiter pertineat ad Re-
gem, eiusque Curiam supremam, vti notauit
Io. Fab. *in* §. *Retinendæ. nu.* 1. *in princ. Institut. de
in terdict.* quod tamen id ipsum posteà detu-
lerit alijs subalternis Iudicibus, de quibus
Guid. Pap. *quæst.* 552. *num.* 1. *cum ibi not.* &
Chopin. *lib.* 3. *de mor. Parisior. tit.* 1. *num.* 2.
imò etiam alijs Judicibus subalternis qui co- 4
gnoscere poterunt inter subditos si non in
casu præuentionis Iudicis regij, qui eo casu
excludit subalternum, sic quod non teneatur
ei licet requirenti remittere, secundùm Mo-
li. *ad d.* §. 5. & ad Aufrer. *addit. in d. c.* 18. §. 25.
verb. Regem. Et proinde memini subinde co-
gnitionem talium causarum viduarum, mi- 5
norum, orphanorum aliarumque persona-
rum miserabilium fuisse declaratam spectare
ad Judicem regium per præuentionem, sic
quod eorundem causæ non subiacerent re-
missioni secundum Petr. Rat. *in consuet. Pi-
ctau. art.* 68. *sub fin.* Ac denique omnis con-
trouersia feudalis tam de possessione quam
proprietate si non agatur ex lege feudali sed
alio ciuili remedio non ad Dominum vel
Pares Curiæ, sed ad loci Ordinariũ spectat, se-
cundum Mynsing. *resp.* 7. *num.* 29. *cent.* 2.
prout etiam tradit Hartm. Pistor. *lib. quæst.* 1.
quæst. 15. *num.* 28. *versi. Ex quo fit.* Etiamsi de 6
ipsa possessione feudi non quidem ex Jure
feudali, sed ex legibus ciuilibus ageretur, co-
gnitio non ad dominum feudi sed potius ad
ordinarium loci pertineat, & ob id ad quæ- 7
stionem illam: An Clericus vasallus frua-
tur priuilegio fori in Iudicio feudali. Di-
cendum est; quòd non fruatur, sed cogatur
vel coram Domino laico vel Paribus Curiæ
laicis feudali se submittere Judicio, secun-
dum communiter Doctores relatos à Me-
noch. *de retin. possess. remed.* 3. *num.* 397.
Myns. *Obs.* 22. *vers. Sic etiam Iudex laicus. cent.*
1. Surd. *cons.* 193. *num.* 1. *&* 8. *& cons.* 396.
num. 8. licet Barbat. *in c. Cæterum. col.* 5. *ext.
de Iudic.* contrariam tehere conetur, & ean-
dem sententiam impugnare: Illa enim opi-
nio Menochij communis & vsu recepta est,
vti plerique ab eo relati testantur, & Nicol.
Moz. *de feud. rubr. de natur. feud. num.* 121.
vers. Ideò secundo dicas. Quæ procedit & obti- 8
nere debet licet de sola possessione feudi
controuersia exoriretur. Mynsing. *d. obseru.*
22. *vers. Et prædicta sententia. c.* 1. & Prosp.
Farin. *d. quæst.* 8. *numero* 22. Vbi eandem
communem esse asserit; quod tamen re-
stringunt nonnulli tribus in casibus. Primò,

quando ageretur ex delicto contra clericum ad priuationem feudi; tunc enim cognitio illius spectabit ad Ecclesiasticum Iudicem, secundùm Surd. *cons.* 193. *num.* 15. *& cons.* 396. *num.* 32. & ibi Foller. Secundò, quando ageretur contra clericum non ex lege feudi, sed ex cōditione feudali alio Iure aliisque ex causis quæ non inniterentur iuri feudorum; tunc enim ad ordinarium Iudicem Ecclesiasticum recurrendum esset. Menoch. *d. remed.* 3. *num.* 443. Tertiò limitatur, vt non procedat, quando vtroque ex Iure agi potest aduersus clericum vasallum, & Dominus non expressè deducit Ius feudi; tunc causa remittenda erit ad Ordinarium Ecclesiasticum, etiamsi
10 vasallus non requireret. Surd. *dict. cons.* 193. *n.* 14. vti aliquando iudicatum fuisse reperi in prædicta suprema Curia, quodque clericus quo ad causas reales coram Ordinario loci laicum forū sortiatur, nec illius forum declinare queat: secundùm Mynsing. *d. obs.* 22. *cent.* 1. *& obseru.* 95. *cent.* 4. vbi sic in Camera Imperiali iudicatum fuisse asserit, vti quoque videre licet apud eundem *obseru.* 93 *num.* 6. *cent.*
11 5. *& cons.* 47 *num.* 26. Vbi eandem communem esse asserit pluribus comprobando, licet contrariam opinionem post Boer. & alios teneat Mant. *de nullit. ex def. Iurisd. ordin. num.* 45. *vers. Quæ procedunt.* Quapropter quidam pro
12 conciliatione dictarum opinionum existimant priorem affirmatiuam intelligendam de consuetudine locali, hoc est, in locis & tribunalibus in quibus eam opinionem tenentes versati sunt; Posterior verò negatiua de Iure, sicut Farinac. *d. quæst. crim.* 8. *sub, fin num.* 21.
13 tradit, vnde colligitur quòd negatiuæ innitens, intentionem suam habeat probatam, donec de consuetudine contraria legitimè constet, vti aliàs censui iudicandum, & anteà etiam iudicatum fuisse percepi.

DECISIO XXIII.

Qui & quando Clericorum priuilegijs gaudeant & in expensas coram laico iudice sustentas condemnandi veniant.

SVMMARIA.

1 *Clerici gaudent priuilegijs quibus Clerici vtuntur.*

2 *De Clericis qui in conclusione litis diploma regium impetrant ad praualendum exceptione declinatoria sæcularis.*

3 *In expensas condemnandi Clerici qui litem sustinuerunt coram laico Iudice.*

1 CVM Clericorum priuilegijs illi tantùm gaudeant qui clericè viuunt, vti tradunt Maynard. *decis. Tholos.* 26. *lib.* 1. & Charond. *lib.* 7. *resp. c.* 18. aliquando contingit quòd clerici ac aliæ personæ Ecclesiasticæ coram sæculari & incompetenti Iudice litigent, ac tandem post causæ conclusionem vel etiam prolatam sententiam prouocent grauaminum loco deducentes se exceptione declinatoria vsos nō fuisse, eoque 2
nomine Diploma regiū impetrent, quo casu si tales sint qui non potuerunt consentire etiam de consensu Episcopi in Iudices laicos secundùm *c. Significasti.* & *c. Si diligenti. de for. compet.* Diplomatis quidem ratio habebitur: sed nihilominus illi in expensas litium quas 3
coram Iudice sæculari eorundem aduersarius sustinuit, condemnabuntur, cùm ob non allegatum priuilegium clericale iisdem aduersam partem fatigarint, secūdùm Felin. in *c. Exceptionem de except.* Quod cum Iuri cōueniens & maximè æquum sit, & Senatui supremo visum fuerit sic quod aliquoties in decisione causarum secutus fuerit; ob id quod tam diu distulit allegare & probare bullas clericatus & petere remissionē, aut proponere exceptionem sibi competentem. Eamque sententiam aliàs etiam in iudicando sequuta fuisse alia tribunalia testatur Bellamera *decis.* 226. Cassador. *decis.* 3. *de appel.* Cap. Thol. *decis.* 165. & ibi Aufret. alios allegans. Ioan. Vinc. de Anna *sing.* 131. Gram. *decis.* 29. *num.* 7. Tales tamen expēsæ taxantur à Iudice Ecclesiastico secundū Deci. *cons.* 24. Gram. *in ritu* 18. *nu.* 16. Exequūtur verò à Iudice temporali vt per d. Cap. Thol *d. decis.* 165. Faciunt in eiusdem comprobationem ea quæ deducunt D. Camil. Borel. *in summa. tit.* 43. *nu.* 8. & Maynard. *decis.* 5. *& decis.* 24. *lib.* 1.

DECISIO XXIV.

Qui ad templorum reparationem teneantur.

SVMMARIA.

1 *Qui ad Templorum reparationem teneantur.*

2 *Reditus Ecclesiæ olim in quatuor partes distributa.*

3 *Decimas percipientibus reparatio Templorum incumbit.*

4 *Tertia pars decimarum plerumque solet in reparationes Templorum applicari.*

5 *Aliquando Episcopi ad reparationem suæ cuiusque Ecclesiæ tenentur.*

6 *Pro portione perceptionis decimarum ad templi reparationem quilibet tenetur.*

7 *Reparatio Ecclesiarum ad decimatores & populum pro demidia parte attinet.*

8 *Arresta lata in confirmationem eius quod omnis reparatio Templorum ad populum & decimatores pertineat.*

9 *Decimatores non tenentur ad casus insolitos cum totali iactura decimarum.*

CVM

CVM hisce turbulentis temporibus quamplurima templa destructa fuerint, & sæpiùs in dubium reuocatū fuerit qui ad eorundem reparationem teneretur, & nonnulli tenuerint eandem fieri debere ex decimis, vel eis qui decimas percipiunt, cùm omnes in eo conueniant Interpretes *ad c.* 1. *de Ecclef. ædific.* quòd cessante Consuetudine, Statuto vel dispositione spe-
2 ciali, reparatio Ecclesiæ ex ea portione quæ à Jure ad fabricā deputata est fieri debeat, prout tradidit Dom. Pecq. *in tract. suo de Ecclef. repar. c.* 14. & ex sacris Canonibus constet omnes reditus & prouētus Ecclesiæ olim in quatuor partes fuisse distributos, quarum vna cedebat Episcopo, altera clericis, tertia erogationi pauperū & sustentationi peregrinorum, quarta verò fabricæ & Ecclesijs reparandis. *c. Mos est. c. Cognouimus. c. Vobis. c. Cōcesso. & c. Quatuor*
3 *autē* 12 *.quæst.* 2. & inter hos reditus ac prouentus decimæ comprehensæ sint, vti scribit idem Pecq. *d. c.* 14. *num.* 1. & illæ, teste Rebuff. *in tractat. de decim quæst.* 2. *num.* 4. institutæ sint non solùm pro victu ministrorum Ecclesiæ & pauperum sustentatione, ac hospitum receptione sacrificiorūque oblatione, sed etiā pro fabricæ Ecclesiæ cōstructione & tuitione, iure & consuetudine receptum est vt pars illa fructuum decimalium ad reparationē Ecclesiæ impendatur, & sic hoc onus decimis annexum, eum sequatur qui eorum vsum, fruitionem & commoditatē habet, gl. & Doctores ad *c. Vnio* 10. *quæst.* 3. & ob id non solùm in summis Galliarum Prætorijs solet sedulò obseruari vt Episcopi, Prælati vel alij qui decimas percipiunt hisce reparationibus onerentur, sic tamen quòd ne vno eodemque tempore aut amplius quàm oporteat ijsdem grauentur, teste Papo *lib.*1 *.arr.*12. Et ob id vti te-
4 statur Guilielm. Bened. ad *c. Raynutius. ad verb. Si absque liberis* 2. *num.* 33. *de testam.* tertia pars fructuum ad hoc plerumque solet deputari secundùm *l. Ne splendidissima. C. De oper. publ.* & *l. fin. C. De vectigal.* prout etiā docet Maynard. *d. lib.*1 *decis.* 41. factum & iudicatum fuisse in Concilio Tholosano inter Dominum Nicolaum D'Armentin Rectorem Ecclesiæ pa-
5 rochialis d'Aubat appellantem à Senescallo Tholosano ex vna parte, & Syndicum ædilium dictę Ecclesiæ ex altera, & *d. lib. subseq. decis.* 42. refert ad reparationem Ecclesiarum interdum ipsosmet Episcopos condemnatos fuisse ad sui cuiusque templi reparationē, teste Chopin. *in tract. de sacr. polit. lib* 3. *c.* 3. *num.* 11. Idque authoritate Sozomeni *histor. Ecclesiast. lib.* 8. *c.* 12. confirmat, eamque authoritatem pro ratione & confirmatione dictorum arrestorum adducit: censet tamen Maynard. *ea-*
6 *dem decis.* 42. illam non fuisse veram rationem prædictorum arrestorum, cùm ipse diuinare aut intelligere non potuerit ob quas rationes ille qui ad partem solùm tenebatur, condemnatus fuerit ad totum. Pro portione enim perceptionis decimæ ad eandem reparationem tenetur, prout tradunt Ripa *resp. sub c.* 14 *tit de legib. & longa consuet. gl.* & Doctores *ad d. c. Vnio.* vbi etiam scriptū reperiri ait Dom. Pecq. *in d. c.* 14 *in antiquis Langobardorum legibus sub tit de decim.* Decimarum enim onus inter alia consistit in eo quòd vltra sacrorum administrationem cessante fabricæ prouentu deci- 7
matores ad reparationem & refectionem Ecclesiarum tenentur, teste eodem Dom. Pecq. *d. c.* 14. & ad ornamentorum præstationem *eodem c.* & *c.* 20. *num.* 2. Quod tamen quarundam regionum moribus moderatum est, quibus Ecclesiarū reparationes & restaurationes inter Decimatores & populum diuidi solent, vti ex statutis & concordatis Conciliorum Tungrensis, Sancti Trudonis, Ecclesiæ Leodiensis, Geldoniēsis, ac aliorū apparet, in quibus subinde reparatio nauis, campanæ baptismalis cum ornamentis (quæ recenset Dom. 8
Pecq. *in præcit. tract. de Ecclef. repar. c.* 13. *in princ.*) ad eum qui decimas recipit, refectio verò cancellorum & appendicum reijcitur ad plebem, teste eod. Dom. Pecq. *præcit. loco.* Arresto verò Curiæ Brabantiæ inter æditituos Ecclesiæ de Etterbeke propè Bruxellas ex vno & Dom. Pręposìtam Sanctę Gertrudis à Niuellis ex altera parte, iudicatum fuisse intellexi, quòd Domina Præposita teneretur ad refectionem Chori, præstationem ornamentorum, & campanæ decimalis; Populus verò ad vlteriorem Ecclesiæ restaurationē. quod etiam apud nos sententia Duodecimuirorum dictum declaratumque fuit in causa ædituorum Ecclesiæ de Leest, nec non in prædicta Curia Brabantina inter Canonicos Antuerpienses & inco- 9
las vici de Contijck apud quos Ecclesia incēdio conflagrârat, maiorē scrupulū aliquando mouisse Dominos supremi Senatus Mechliniensis ob intestina hæc bella, An scilicet Decimatores in Belgio præteritis annis tot Ecclesijs per eadem intestina bella euersis ad earundem restaurationem tenerentur pro parte sua consueta: & licet hinc inde pro illius quæstionis discussione adducta fuerint multa argumēta pro & contra, probabilius tamē & æquius, vti aliquando resciui, censuit Senatus eos pro ea parte cōsueta nō teneri, nec ad casus insolitos, cū totali iactura & absumptione decimarum obligari, prout Corolus IX. Gallorum Rex in templorum Beneficiatijs tali in casu constituit, teste Chop. *de sacra polit lib.* 3. *num.* 15. *in fi.* Vide ad hæc & Camil. Borel. *In sum. decis. tit.* 2. *nu.* 30. & d. Mattham *tō.* 6. *digestor. Nouiss. c.* 33. *in verbo, Ecclesia.* sub quo verbo tradit omnia decisa quoad Ecclesiam.

DECISIO XXV.

An hæredes Decimatorum vel Prælati qui ad reparationem tenebantur ob illius omissionem teneantur?

SVMMARIA.

1 *Decimæ tacitè obligatæ sunt pro reparatione Ecclesiæ.*
2 *Hæres eius qui ad Ecclesiam reparandam tenebatur, tenetur ad reparationem.*
3 *Ecclesia legatarijs præfertur.*
4 *Editui præferendi pro omissa reparatione.*

1 CVM Decimæ sint tacitè obligatæ pro reparatione Ecclesiæ, prout idem Dom Pecq. tradidit *in præcit. tractat. c. 18. in princ.* aliquando in controuersiam venisse intellexi, vtrum hæredes Prælati vel alterius qui ad reparationem Ecclesiæ tenebantur, conueniri possent? Pro cuius decisione cum Dom. Pecq. *præallegato c. 18.* dicat *num. 2.* Prælatum, si non reparet Ecclesiam cùm ad
2 eum onus eiusdem reparationis spectet, illo humanis exempto æquissimum est eandem reparationem fieri ex illius bonis secundùm *gloss in c. 1. de Eccles. ædific. ad verb. Ecclesiasticis. vers. Quid si bona sua,* eaque satisfactio vti *d. c. 18. num. 4.* subdit idem Pecq. iniungitur hæredibus iuxta facultates defunctorum argum. administratoris bonorum pupilli, cum Prælatus tutori æquiparetur, *c. Præsertim §. Porro.* & ibi Doctores *de offic. ordin. in 6.* & nemine hæreditatem illius adeunte si bona non sufficiant aut si sufficiant plures concurrant legatarij aut creditores, tunc Ecclesia legatarijs præferetur, cum iuxta tradita præ-
3 dicti Domini Pecquij *præcit c. 18. num. 5.* legata non nisi ære alieno deducto solui queant, *l. Creditoribus ff. de separat.* & *l. 1. ff. Ad Trebell.* & reliquis creditoribus an præferantur, tradidit, teste eodem Dom Pecq. Dom. Guilielmus Lindevvode *ad c. 1. de Eccles. ædific. in constitutione Anglica. ad verb. sufficiat,*
4 prout etiam eandem quæstionem satis superque tractauit idem Dom. Pecq. *c. 4. & 5.* Ex quorum doctrina aliàs iudicatum fuit, æedituos esse præferendos pro omissa reparatione.

DECISIO XXVI.

Qui Decimarum solutioni obnoxij sint? Et ad quos spectent decimæ noualium?

SVMMARIA.

1 *Qui solutioni decimarum obnoxij sint.*
2 *An decimæ prædiales à debitore non solutæ sequantur possessorem prædij.*
3 *Possessor ob decimas non solutas ab alio non est conueniendus.*
4 *Prædium non decimatum transire cum onere.*
5 *An prædium non decimatum transeat cum onere arbitrarium est.*
6 *Decimæ noualium Parocho loci competunt.*
7 *Concurrente causa noualium decima diuiduntur.*
8 *Quando ager nouałis inter duas Ecclesias situs est pro ratione limitum quoad decimas concurrunt.*
9 *Noualium decimæ extra fines parochiæ exurgentium ad Episcopum spectant.*
10 *Nouale quid sit.*
11 *In decimis attendenda consuetudo.*
12 *Consuetudo decimas prohibens multis in locis extat.*
13 *Noualium dicima non percepta intra 40. annos non possunt exigi.*

CVM decimarum solutioni non solum laici sed etiam Clerici, Ecclesiarum quoque rectores ex prædijs patrimonialibus obnoxij sint solutioni decimarum, cùm fructus prædiorum hoc onere affecti sint, ac proinde cum sua causa quemlibet comitentur possessorem, *c. Cùm non sit. de decim. iuncta l. Alienatio. 67. ff. de contrab. empt.* & *c. Ex litteris de pignor.* aliquando in dubium vocatum fuit, An decimæ prædiales à debitore non solutæ sequantur possessorem prædij, sicut Imperatores rescripserunt in tributis, *l. 2. & 3. C. sine censibus & reliq.* & *l. Imperatores. ff. de publica.* & licet Panorm. *c. Cùm homines. num. 6. de decim.* existimet nouum possessorem conueniri debere atque Jo. Andr. in *d. c. Cùm homines. num. 6.* putet arbitrarium esse vtrum nouum vel antiquum possessorem prædij conueniat, quemadmodum & approbarunt Dom. Præs. Euer. *cons. 183.* & relati à Cardin. Tusc. *in conclus. pract. to. 2. littera D. conclus. 65. nu. 1. & 2.* Probabilior tamen sententia Henr. Canisij videtur: nimirũ nouũ possessorẽ ad quem fructus non peruenerunt non posse conueniri, cùm decimæ onus sint fructuum,

non

non prædiorum. *d. tract. de decim. c. 4. num. 3.*
& 6. Vbi & duobus num seqq. obiectioni de tri-
butis alijsque respondit. Videtur nihilomi-
nus Ioanni Guitier. *pract. quæst. lib. 1. c. 18.*
4 *num. 12.* quod res non decimata transeat cum
suo onere ad quemcumque perueniat, *c. Pa-*
storalis de decim. Et ita aliquando censuit hic
magistratus, & contrarium tenuisse audiui
supremum Senatum, quod non mirum, cum
teste Dom. Præside alijsque præcitaris, arbi-
trarium esse videatur. Decimæ verò noua-
5 lium cùm sint instar aliarum prædialium te-
ste Canisio *in tract. de decim. c. 8.* Parocho
loci competunt *c. Quoniam 13. de decim.* Et ita
6 diuersis arrestis Galliæ iudicatum fuisse con-
traria etiam possessione & pacto cùm præde-
cessoribus Parochi inito non obstante tra-
dit Pap. *lib. 1. tit. 12. arr. 13.* & Char. *lib. 1.*
resp. 27. quanquam interdum vbi primitiuus
7 concurreret Parochus aliaue iusta causa sub-
esset, decimæ noualium diuisæ fuerint, teste
eodem Papo. *d. loco arr. 7. & 11.* Quando
8 autem ager noualis inter duas Parochias si-
tus est, vtrique pro ratione limitum partes
decimarum cedent, teste Rebuff. *in tract. suo*
de decim. quæst. 14. num. 4. & Canis. *tract. eod.*
9 *c. 11. num. 4.* Si verò talia exurgant noualia
quæ extra fines parochiæ sunt, harum deci-
mæ ad Episcopum loci spectabunt. *c. Quo-*
niam nobis 13. de decim Canis. *cita. loco. num. fin.*
Nouale verò de quò hic loquimur intelligen-
10 dum venit de agro nunc primùm proscisso
qui antè desertus erat nec ab hominum me-
moria cultus fuit, *c. 1. c. Quid per nouale 21. de*
verb. signif. Duaren. *de benefic. lib. 7. c. 1.* &
Cuchius *in Institut. Iur. Canon. lib. 2 tit. 18. vers.*
Prædiales. Et illæ decimæ prædiales exoluen-
11 dæ sunt secundùm consuetudinem, in illis
enim multum operatur ipsa consuetudo se-
cundum Abbat. & alios *in c. Ad Apostolica. c.*
cum contingat. & c. Quoniam de decim. Cardin.
cons. 88. Couuar. *variar. resolut. lib. 1. c. 17.*
num. 8. vers. quarto fortiori ratione. per gl. Do-
ctores & Text. *in d. c. Cum contingat.* & inde
defenditur, vti Couuar. tradit *præcit. loco vers.*
septimò, eodem Iure defendi consuetudinem
quæ passim in Orbe Christiano viget vt ex
certis fructibus nulla soluatur decima, neç
12 illius aliqua portio vtpote de fœno, herbis,
oleo, quando scilicet ex alijs reditibus iusta
superest sacerdotum sustentatio, vti tradit
Castr. *cons. 17. lib. 2.* Et proinde eiusmodi de-
13 cimæ noualium secundum Carolinam de an-
no 1520. non possunt exigi de bonis de qui-
bus illæ non fuerunt perceptæ ab annis qua-
draginta, cui conforme est edictum de anno
1530. quod loquitur de noualibus vel fundis,
qui de nouo ad culturam rediguntur, de qui-
bus non vult nec permittit quòd vllæ possint
exigi decimæ, nisi inde fuerint decimæ per-
ceptæ intra quadraginta annos. Et sic sæpiùs
iudicatum fuisse tam in nostro quàm supre-
mo Senatu memini. Ad hæc vidéda tamé sunt
quæ nouissimè tradiderũt D. Martha *digestor.*
Nouiss. t. 6. tit. decima. & Borrel. *In summa dons.*
tit. 19. nu. 45. & seqq. sub quibus latissimè tra-
diderunt ea quæ spectant ad materiam deci-
marum, quæque desuper decisa sunt.

DECISIO XXVII.

Vtrum Episcopus, Canonici & reliqui beneficiati teneantur ad reparationem Ecclesiæ, & quando?

SVMMARIA.

1 *Cum portio decimæ non sufficit ad reparationem Ecclesiæ Episcopus, alijque beneficiati pro rata fructuum conferre tenentur.*

2 *Qui tenent beneficia obligantur ad reparationes Ecclesiæ.*

3 *Ad quem pertinet refectio Ecclesiæ, ad eum quoque pertinet reparatio ornamentorum.*

Si quandò portio decimæ & fructuum 1
Ecclesiæ quæ de Iure vel consuetudi-
ne deputata est ad reparationem Eccle-
siæ, deductis alimentis necessarijs Præ-
lati vel eius qui illam percipit, non sufficit,
tunc tam Episcopus quàm Canonici alijque
omnes Clerici beneficiati pro rata fructuum
& beneficiorum suorum conferre tenentur
ad illius refectionem: prout de Episcopo &
Canonicis elegàns dedit consilium Alex. 43. 2
de Rectore, Capellanis ac reliquis bene-
ficiatis. Ripa *c. 22. de rescript.* Freder. *cons. 21.*
Hostiens. *in sum. de Eccles. ædific. §. A quibus.*
& Cap. Tholosan. *decis. penult.* per Text. *in*
c. 1. eodem tit. de Eccles. ædific. vbi dicitur: *Qui-* 3
cumque Ecclesiasticum beneficium habent omnino
adiuuent ad tecta Ecclesiæ restauranda vel ipsas
Ecclesias emendandas. & ibi interpretes, ac in
c. de his eod. tit. Et ad quem pertinet refectio
Ecclesiæ ad illum quoque spectat de Iure
reparatio ornamentorum, sicut tradit & te-
net Bertr. *cons. 46. incip. visis quibusdam. lib. 2.*
& *in cons. 43. & 126 lib. 1.* Et sic etiam aliquo-
ties iudicatum fuit in supremo Concilio Ma-
teria hæc in Concilio Prouinciali Mechli-
niensi anno 1607. fuit seriò agitata; sed ob
nouitatem rerum per intestina bella indu-
ctam, quæ plerasque Ecclesias valde afflixe-
rũt & multas solo aquarũt, quod antiquis vsi-
bus seruire nõ possint, nec etiã antiquis recor-
dijs locus esse queat. In Gallia Caroli. 9. edicto
18. Se-

18. Septembris anno 1571. & 3. Nouembris anno 1572. cautum fuit reparationem, non nouam constructionem clero incumbere, vti tradit Chopi. Monast. *lib. 2. tit. 2. nu. 13.* & Gayll. *quæst. 69.* Ideoque visum etiam fuit Serenissimo Principi certam ineundam esse rationem cui omnes se conformare tenerentur; ideoque per formam edicti & regulamenti 2. Octob. anno 1613. constituta & decreta fuere capitula quædam, & promulgata 21. Iunij anno 1614. quorum summa (vti idem inquit) hæc est: *Si quæ speciatim conuentiones inter aliquos initæ sunt super his ruinis, illæ seruabuntur: sin minus, prouentus fabricæ impendetur, tam in nouam ædificiorum extructionem quàm antiquorū reparationem, & in templis sub sacro vel concione æditui per populum collectā faciant, & gazophylaciū statuetur in tēplo in quo recipiantur deuota ad hoc opus piorum oblationes. Deindè vbi hæc non sufficient, subsidium sumetur ab omnibus decimis in manu mortua existentibus vel in manu sæculari quæ doceri possint ab Ecclesia esse profectæ post Concil. magnum Lateran. sub Alex. III. anno 1179. celebratum: vt casu ita postulante per annos sex trienis illarum contributioni subiiciatur. Contribuent quoque iuxta iuris communis dispositionē qui beneficia in ijs Ecclesijs possident. Nihil tamen poterunt æditui sine ijs quorum interest: & sine eorum consensu vetus forma non mutabitur: sed inibitur ratio magis cōueniens, vocatis in consiliū peritis, & minus sumptuosa. Edent etiam æditui computus suos ijs, qui percipient decimas, vt videant an bene administrentur, & quantum desideretur: & vbi hæc non sufficient, ex indulto principali transibitur ad collectam ac repartitionem eorum qui in ea Ecclesia alimenta spiritualia recipiunt.* Quomodo autem id edictum intelligendum sit ibidem subdit idem d. Zyp. *nu. 34. & seq.* qui proinde ad hoc videndus *de iure Pontif. nou. lib. 3. de ædific. & reparand. Eccles. nu. 2. & seq.* Verum in reparandis Ecclesijs ad populum nauis reparationem transtulit, vti iudicatum fuit Parisijs contra Parochianos anno 1575. de Fontaine & vicissim Concilium Brabantiæ iudicauit pro capitulo Antuerpiensi contra incolas de Cōtijck anno 1602. & ita obtinet generalis cōsuetudo locorum (quæ nunc & olim fuerunt sub Diœcesi Cameracensi) Idque intelligendum venit de reparatione, noua constructione, non autem de integro extructione; non enim eo ius aut consuetudines extenduntur: sed hæc magis pertinent ad populum, teste Pecq. *c. 1. & 2. d. tit. de repar. Eccles.* Et ita iudicatum fuit contra incolas de Breyne & in hac re multum versatur arbitrium Iudicis, teste Chenu *au recueil des reglemens tit. 1. c. 14.*

DECISIO XXVIII.

Quando Populus teneatur ad refectionem Ecclesiæ.

SVMMARIA.

1 *Continuatio ad præcedent. tit.*
2 *Non sufficientibus decimis & reditu ad reparationem deputato, populus conferre tenetur.*
3 *Conueniens est ex ærario publico templa reparari.*
4 *Cognitio reparationis Ecclesiæ fori mixti.*
5 *Tam principes sæculares quam Clericos decet Ecclesias restaurare.*
6 *Arresta quibus præfati coacti sunt reparare suas Ecclesias &* 7.
8 *Instauratio & clausura cœmeterij ad quem spectat.*
9 *Domum presbyteralem qui construere quiue reparare teneantur.*

QVIA anteà diximus in decimis soluendis considerandam & attendendam esse consuetudinem per *c. Cum contingat* & *c. Quoniam de decim.* 1
Vti etiam latè tradidit Io. Gutier. *pract. quæst. lib. 1. c. 19. num. 3.* per *c. Cum sint homines c. In aliquibus.* & *c. commissum de decim.* & Couuar. *d. lib. 1. var. resol. c. 17. num. 8. vers. Tertiò & quartò.* Et illæ regulariter exoluendæ sunt ex decimis, & ab eis qui easdem percipiunt: sciendum tamen est, quòd quando portio ad vsum fabricæ deputata ac decimæ & fructus 2
beneficiorum deductis alimentis commodè non sufficiunt ad reparationem seu refectionem Ecclesiarū, populus etiam ad contributionem vocatur, vtpote cuius interest vt ministris Ecclesiæ iusta alimenta reseruentur, & templa diuino numini dicata reparentur, secundum ea quæ tradit *præcit. tracta.* Pecq. *c. 22. in princ.* Si enim pro corporalibus cogitamus (vti eleganter inquit Iustinia. *in §. si verò liberi. in Auth. vt cum de appell. cognosc.* quanto magis pro animarum salute sollicitudinis prouidentia adhibenda est: &, vti inquit Alberic. *ad l si in aliquam ff. de offic. Proconf. & leg.* & 3
ad *d l. Instructiones*, laudabile est & maximè conuenit vt ex publico ærario Ecclesiæ reparentur, quòd Senatus supremus in aliquibus causis aliquando censuit, & noster quoque Senatus qui nullis penè instigantibus multa millia in reparationem & extructionem Ecclesiarum impendit, & in causis huiusmodi reparationum: etiamsi Guil Bened. ad *c. Raynutius. ad verb. Et vxor. decis. 2. num. 138. & ad verb. domum. num. 17. & ad verb. si absque liberis. c. de fidecom. substit.*

subſtit. num. 55. *teſtam.* dicat earum cognitio-
4 nem eſſe mixti fori, & ſic pertinere tam ad Iudices Eccleſiaſticos quàm ad Principes laicos & eorum Iudices; Sanè cùm de Eccleſiaſticis nullum dubium ſit ſecundùm *c. Significantibus.* & ibi Panorm. & *alios de offic. Iudic. deleg.* idem dicendum videtur de ſecularibus præſertim regijs, vti tradit Tiraquel *in tract. de pia cauſa.* Multa enim paſſim extant Iuris reſponſa & Doctorum argumenta quibus id ipſum probatur, vt in *c. vlt.* 96. *diſtinct.*
5 Vbi ait Pontifex quòd boni Principis eſt, Eccleſias contritas & conſciſſas inſtaurare. & ex eo quod legitur 4. *Reg. c.* 12. vbi Ioas Rex Iudæ vocauit Ioadem Pontificem & Sacerdotes eius ad ſe, dicens: *Quare ſarta tecta templi non inſtauratis?* & prohibuit eos vltra accipere pecuniam à populo, ſartaque tecta præcepit inſtaurari. Quod etiam Steph. Aufier. *in tit. de poteſt. Iud ſecul. ſuper eccleſ. art.* 26. apertiùs probat, dicens; per plura arreſta Lutetiæ & Tholoſæ pronunc ata ita de-
6 finitum fuiſſe & quam plurimas etiam refert ſententias ſimiles idem Bened. *in d. c. Raynutius ad verſ. Si abſque liberis* & prædictus Dom. Pecq. *in d. tract. c.* 28. *num. in* 3. id ipſum probat, ſubdens in Concilio Brabantiæ quamplurimas ſententias aduerſus diuerſos Prælatos ſuper eadem reparatione facienda fuiſſe pronunciatas, ad inſtantiam incolarum locorum in quibus Eccleſiæ ſitæ erant, vti etiam hic in ſupremo Senatu nonnullæ etiam latæ
7 fuere: & proinde cùm ea cognitio mixti ſit fori optio datur actori coram quo eum velit conueniri, ſecundùm *gl. in c. Dilecti eod. tit. & in l. fi. C. Vbi in rem actio.* reſeruata tamen diſtinctione de qua anteà. Vide ad hoc Borrel. *in d. ſum. tit.* 19. *nu.* 18. 19. *& ſeq. vſque ad nu.* 27. *& tit.* 33. *nu.* 175 Et Dom Zyp. *in ſuo iur. pontific. nou. lib.* 2. *de ædific. & repar. eccleſ. nu.* 14. *&*
8 *ſeq.* Vbi loquitur de erectione nouorum in Belgio epiſcopatuum. Porrò ad reparationem Eccleſiarum quam proximè accedit, vti idem *nu.* 13. tradit Inſtauratio & clauſura cœmeterij & domus preſbyteri parochialis. De illa, Concordata Hanoniæ inter Epiſcopũ Cameracenſem & Conſiliarios S. Maieſt. inita 2. Martij anno 1541. declarant quod ſpectant ad parochianos, ſicut, inquiunt, eſt iuris: niſi de tractatu aut tranſactione aliqua doceatur, quod ad alios ſpectat. Domum autem preſ-
9 byteralem etiam Incolæ conſtruere tenentur, vt congruè parochus hoſpitari poſſit: Quanquam parochus, eam ſartam-tectam ſeruare teneatur, quoad mediocres ſcilicet reparationes, non verò grauiores; de qua re ſunt arreſta apud Charond. *reſp lib.* 4. *reſp.* 1. Chenu *en ſes reglem.* 1. 1. *c.* 12. & Chopin. Monaſt. *l.* 1. *tit. fin nu.* 24.

DECISIO XXIX.

Vtrum in reparatione Eccleſiæ neceſſarius ſit conſenſus Epiſcopi & an reficiens eam fiat illius patronus?

SVMMARIA:

1 *Templum ſine conſenſu Epiſcopi extrui non poteſt.*
2 *Vniuerſa ratio in extructione Eccleſiæ & reparatione.*
3 *In refectione Eccleſiæ primum patronum eſſe admonendum.*
4 *Eccleſia destructa ſi alius eã readificaret patronus ſit illius Eccleſiæ.*

QVAMVIS Eccleſiæ ædificandæ cura pertineat ad Epiſcopos *c. Vnio* 10. *quæſt.* 3. *c. Eccleſias* 16. *quæſt.* 7. *c. Nemo Eccleſiam. de conſecrat. diſtinct.* non potuerunt illæ ædificari ſine Epiſcopi Dioceſani conſenſu, ſecundùm præallegata & *c. fin. de Eccleſ. ædific.* & *c. Cellulas* 18. *quæſt.* 2. cùm nihil ipſo irrequiſito aut reluctante ea in re ſtatuendum eſſe videtur, præſertim quãdo aliqua ex parte imitanda eſſet forma illius; contrarium tamen gloſſa videtur tenere *in c. de Monach.* 18. *quæſt.* 2. quæ licet pro contraria opinione magis facere videtur, eandem tamen ſententiam probant Io. de Turrecrem. *in d. c. De monach.* & Feli. *in c. Cum acceſſiſſent de conſtitut.* ac Rebuff. *in tract. de nominat. quæſt.* 15. *num.* 35. eò quòd aliud eſt, reficere; aliud, de nouo facere *l.* 1. § *Si quis ædificium. ff. De noui oper. nunciat.* Et ratio, quæ communi- 2
ter traditur ob quam nemo nouam Eccleſiam ſine conſenſu Epiſcopi extruere poteſt, ceſſet in reparatione Eccleſiæ, prout tradit Dom. Pecq. *in præcit. tract. de eccleſ. c.* 33. *num.* 3. Cùm in ea nulli præiudicium adferatur, cenſet ibidem idem Dom. Pecq. quod ad id conſenſum petere non debeant, niſi ſeſe opponat patronus qui eam priùs extruxerat; nam 3
tali in caſu ſentiũt quamplurimi primum patronum priùs ab Epiſcopo eſſe admonendum & interpellandum, arg. *c. Cum apoſtolica, de his quæ fiunt à Præl. Eccleſ.* & *c. Potuit. de locat.* vti etiam notat Hoſtienſ. *in c.* 3. *de Iure patron.* deſtructa enim Eccleſia ſi patronus eam nõ reficiat vel illius refectionẽ negligat extinguitur Ius 4
patronatus; ſic quod reficiens eandem, efficiatur nouus illius patronus. *c. Quoniam de Iure patron.* & ibi Doctores. Bened. *in d. c. Raynutius. ad verb. Domus num.* 21. *de teſtam.* & eodem loco erit, atque ſi ab initio eam nouam conſtruxiſſet, modò id faciat de cõſenſu Epiſcopi iuxta § 1. & in *Auth Vt null. ædifi. orat. dom.* Pecq. *c.* 34. *num.* 1. Quod tamen (vti ibidem innuitur) non caret difficultate, ſi quando nõ planè collapſa

collapsa est & funditus destructa, cùm diruta Ecclesia ius patronatus ex constructione reædificationis, pro ædificante cum consensu Ordinarii ius patronatus probetur, vti tradit Borrel. *in sum. decis. tit.* 32. *nu.* 148. Jus quidem in *c.* 1. *de ædific. & repar. eccles.* ita ecclesiasticos vult contribuere ad reparationem ecclesiarũ vt populi deuotionem excitent: ac proinde sicut laici decimas possidentes exempti sunt ab oneribus ecclesiasticis, ita & ecclesiastici qui decimas non per se ad Ecclesiam reuersas habent, sed in consequentiam tantùm bonorum laicorum, vt si pars sint aut dependeant ab aliquo eorum dominio; tunc enim non tanquam tales, sed vt pars dominij, cuius naturam sortiuntur & accessoriè sequuntur, possidentur, secundùm Molinæ. *ad consuet. Paris.* §. 68. *nu.* 24. *& in prio. edit.* § 45. Siquidem per talem statum impediuntur ad Ecclesiam reuersæ recuperare naturam primogeniam; quod alioquin fieret *c. Delectus* 34. *Ext. De præb.* Vbi donatarius ecclesiasticus iuris conferendi non gaudet iure regis donantis, sed quasi Ordinarius. Id enim ius ad ecclesiam reuersum est. Ad reparationẽ autem Ecclesiarum quamproximè accedit instauratio & clausura cœmeterij & domus Presbyteri Parochialis, teste Char. *resp. lib.* 4. *resp.* 1. Chenu *en ses reglem. tit.* 1. *c.* 12. *&* 14. Chopin. Monast. *lib.* 1. *tit. fin. nu.* 24. & Dom. Zyp *d. lib.* 3. *de ædific. & repar. Eccles. nu.* 13. *sub. fin.* vti suprà *eod. vol.* dixi *decis.* 28. *nu....*

TITVLVS QVARTVS.

De Episcopali Audientia.

DECISIO XXX.

Quæ iurisdictio Ecclesiasticis quæque laicis competat, & de earum sympathia.

SVMMARIA.

1 *Omnes clericorum causæ ad Episcopũ pertinent.*
2 *Sympathia inter iurisdictionẽ Ecclesiasticam & sæcularem necessaria.*
3 *Finis Iurisdictionis Ecclesiasticæ & sæcularis.*
4 *De competentia causarum Iudicibus Eccles. & sæcularibus.*
5 *Brachium sæculare Ecclesiasticis necessarium.*
6 *Iudices sæculares ne de executione sententiæ quidem iudicare possunt.*
7 *Iudex laicus legitimè ab Ecclesiast. requisitus de executione sententiæ cognoscere potest.*
8 *Appellationes concessæ quasi ab abusu.*
9 *Citationes quibus laici sistuntur iudicio ab Eccles. emanatæ, nisi causa contineatur anullari.*
10 *Sicque quandoque iudicatum fuit.*
11 *Martha insignẽ tractatum edidit de Iurisdictione inter Iudicem sæcularem & Ecclesiasticum exercenda.*
12 *Impedientes cursum literarum Apostolicarum excommunicantur. Et nu.* 13.
14 *Remedia recursus cassationum & appellationũ tanquam ab abusu admittuntur in re graui.*

1 SVPRA dictum fuit de Episcopis & clericis & eorum priuilegijs; quapropter cùm eis propriũ sit Episcopalis audientia, & scire quorum causas Episcopus audire debeat, possitque solus Episcopus *ex Iustiniani nouel.* 38. clericorum suorum causas pecuniarias & criminales etiam Ecclesiasticas, vt simoniæ, hæresis, & id genus, audire, & iudicare, ac insuper criminales non ecclesiasticas retulerit ad Iudicem ciuilem, id est, laicum; sed Fredericus Imperator omnes Clericorũ causas voluit ad Episcopum referri, quod etiam Iure Pontificio obtinet; idcircò ad hunc titulum faciunt & referenda sunt ea quæ tradidit Pap. *lib.* 1. *arrest. tit.* 4. *de Iurisdict. Ecclesiast.* quæque tradidit Chopin. *de sacr. polit lib.* 3. *c.* 4. Aufrer. & Rebuff. in eorum *tract. de Iurisd. Eccles.* Coniunctio enim & sympathia necessaria 2
est inter Iurisdictionem Ecclesiasticam & sæcularem, ideoque Magistratui sęculari incumbit tueri, defendere & conseruare bona non tantùm laicorum, sed etiam clericorum, vel eorùm qui Ecclesiastico Ordini addicti sunt, prout tradit Charond. *lib. Pandect suarum c.* 13. Et ob id quamuis Iurisdictio Ecclesiastica distincta & separata sit & videatur Iudicem Ec- 3
clesiasticũ quo ad clericos tantum, & sæcularẽ quo ad laicos decernere posse: tamen qualitas rerum affinium quæ ad principalem cuiuslibet Iurisdictionis tendunt finem, qui in eo consistit, vt Deo quod Dei est, & Cæsari quod Cæsaris est reddatur; Sympathia illa introduxit, vt tam per dispositionem Iuris 4
Canonici quàm per regias Constitutiones Ecclesiasticæ Jurisdictioni tribueretur cognitio de materia Sacramentorum alijsque rebus purè spiritualibus & Ecclesiasticis,

Ecclesiasticis, & è contrà Iudici sæculari permittatur contra personas Ecclesiasticas de bonis ad easdem spectantibus iudicare, prout tradit Maynard. *decis. Tholosan. lib. 2. decis.* 4. Non enim potest Judex Ecclesiasticus (vti ibidem inquit idem Maynard. *num.* 2.) iurisdictionem suam extendere, aut per viam occu-
5 pationis procedere, etiamsi de iure Ecclesiastico agatur secundùm Ioan. Fabr. *in §. Item seruiana. instit. de act.* & Masuer. *tit. De Iudic. & iurisdict.* sed implorare debet brachium sæculare vt eius auxilio sententia bonorum ratione prolata executioni mandetur, prout Iustinianus etiam constituit *in Nouell.* 123. *de Episcop. & Cler.* §. 21. non quòd de executione eiusdem sententiæ cognoscere queat; supremę enim Curiæ tantù concedere noluerunt, multoq; minùs illud quoad iudices inferiores permittere aut tolerare, sed Judex sęcularis de illius executione cognoscere potest, vbi ab Ecclesiastico legitimè fuerit requisitus. Et sic mutuum veluti auxiliū est quo iurisdictiones illæ
6 inuicem iuuant atque inseruiunt, sic tamen quod nullum omninò præiudicium fiat quoad iura principalia primitiua &. originalia quæ vna iurisdictio præ altera habet, vti testari idipsum possunt quamplurima arresta
7 supremarum Curiarum à Papone atque aliis allegata, *tit. De iurisdict. tempor.* & Lucio. *sub iisdem tit.* vnde & ex aliis decisionibus *in 1. vol.* deductis constat, vnamquamque iurisdictionem sibi inuicem succurrere debere; sic tamen quòd limites suæ potestatis in ea non excedant, & ad eum effectum concessæ sunt appellationes quasi ab abusu de quibus *praecedenti vol. decis.* 43. 45. & 46. Et ob id Iudices
8 Ecclesiastici vsurpantes cognitionem quoad ædiles Ecclesiæ merè laicos sine de cassatione eorumdem electionis siue de rationum redditione aut alia simili re agatur, abusum
9 committere censentur: Ac idcircò aliquoties declaratum fuit, citationes generales ab iis emanatas non expressis in litteris causis ob quas laici citantur coram eis, esse nullas & abusiuas, & rectè ab iis prouocari tamquam ab abusu posse, vti aliquoties in supremo Concilio dictum iudicatumque fuit: quod
10 etiam refert Chopin. *lib. 2. de sacr. polit.* comprobatum in iudicio fuisse, & Papon. *lib. arrest. sub tit. De iurisdict. tempor. arrest.* Quamuis ab hinc aliquot annis id in desuetudinem abiisse videatur, & ob id contrariam possessionem prætendant iam Ecclesiastici. Videndus proinde ad hæc est Dom. Martha Neapol. *in suo*
11 *insigni tractat. de iurisdict. per & inter Iudicem sæcularem & Ecclesiasticum exercenda*, vbi latè & doctè omnia quæ eamdem materiam concernunt discussit, sic quod nihil indiscussum quoad vtriusque iurisdictionem reliquisse videatur. Latè etiam de illis appellationibus tamquam ab abusu agit Ioan. Papon. *lib.* 19. *tit.* 2. Sed quia Innocent. VIII. graues pœnas sanxit in eos qui rescriptorum & mandatorum Apostolicorum executionem impediunt 8. Kal. Octob. 1491. ac Leo X. omnia Statu- 12
ta & Ordinationes quæ fiunt in iniuriam executionis rescriptorum & literarum Apostolicarum declarauit Kalend. Martij 1518. nulla, nec non Clemens VII. excommunicat personas, & supponit loca interdicto, quorum fauore, consensu & conatu litteræ & rescripta Apostolica sine executione remanent, 4. Kalend. Ianuar. 1533. Et hodie impedientes cursum litterarum Apostolicarum excommu- 13
nicantur in Cœna Domini, vt in Bulla Cœnæ Domini §. 26. videretur excommunicatus is qui recurrit ad Curiam sæcularem, & ab ea obtineret inhibitionem, eo ipso fore, huiusmodi remedia, recursus, cassationum vel appellationum tamquam ab abusu in re tantùm graui & illustri admitti debere, tradit Rageau *en son Indice des droictz Royaulx. in verb.* 14
Appellations comme d'abus. alioquin via ordinaria vtendum, vti etiam docet Dominus Zypæus in *suo iure Pontificio nouo lib. 1. de rescript. num.* 7.

DECISIO XXXI.

De præuentione & in quibus competat, ac contra quos & in quibus, contra quosvè non.

SVMMARIA.

1 *Diuisio delictorum quoad iurisdictionem.*
2 *Vsura iudicium mixti est fori.*
3 *Causa vsuræ est Ecclesiastica de iure, de facto verò laicorum.*
4 *Vsurarius potest puniri à Iudice sæculari & Ecclesiastico.*
5 *Adulterii crimen est vtriusque fori.*
6 *Crimen concubinatus cuius sit fori.*
7 *Crimen concubinatus carcere punitur.*
8 *An incestus Iure Canonico puniatur pœna incestus de Iure ciuili.*
9 *Quando sit præuentioni locus in causis mixtis.*
10 *Quando & per quos actus legitimè dicatur acta præuentio.*
11 *Controuersia acta super præuentione inter Iudicem regium & non regium prouisio adiudicatur regio.*
12 *Per delegationem præuenire causa iurisdictionem.*
13 *Præuentio fit per præsentationem commissionis.*
14 *Præuentioni quando regulariter locus sit.*

1 QVANDOQVIDEM in multis causis præuentio locum habet inter Iudices Ecclesiasticos & sæculares, idcircò paucis dicemus quæ delicta sint communis fori, in quibus illa locum habet: delictorum enim quædam sunt merè Ecclesiastica quæ ad cognitionem Ecclesiastici Judicis solùm spectant, quædam merè sæcularia quæ ad cognitionem iudicis laici tantùm pertinent, quædam autem communis fori, in quibus potest & Judex Ecclesiasticus & laicus cognoscere. Proinde quæritur num-
2 quid crimen vsurarum sit communis fori, cùm nonnulli asserant eius cognitionem solummodò spectare ad Iudicem Ecclesiasticum, Couuar. *lib.3.resol.c.3 in princ.* & ibi addit. præsertim Vssel. qui *num. 1. vers. Quoties quæstio iuris tractanda contigerit.* docet ita demum intelligi: in Brabantia tamen iuxta concord. inita inter Episcopum Leodiensem, Cameracensem & Jmperatorem Carolum V. est magis sæcularis fori; illa enim concordata cognitionem accessoriarum censuratum relinquunt Ecclesiæ non punitionem vsurarum, teste Dom Zypæo *lib. 5. iur. Pontif. no. tit. De vsur.* Et è contra de iure quando solùm repetuntur vsuræ, vel quando incidenter opponitur per modum exceptionis contractum esse vsurarium, tunc Iudex sæcularis vel laicus super quæstione iuris cognoscere potest, &
3 sic vsurariorum iudicium si disputatur de iure est Ecclesiasticum, sin autem de facto potest Judex sæcularis se intromittere, secundùm Alciat. *in c. Perniciosum. num. 77. de offic. ordin.* & ob id si vsurarij per Iudicem Ecclesiasticum puniantur, possunt nihilominus puniri per Iudicem sæcularem, iuxta Alciat. *in d. c. Perniciosum. num.* 8. vbi communem dicit, & ita quan-
4 doque seruari vidi & in nostro Duodecimuiralium Tribunali iudicatum fuisse, atque etiam in supremo Senatu quandoque in iudi-
5 cando seruatum intellexi. Adulterij verò crimen communis fori esse quotidiana docet praxis cùm ex ea causa tam Episcopus puniat laicos secundùm Abbat. in *c. Intelleximus nu. 1. de adulter.* & Alciat. *in d. c. 1 num. 18. de offic. ordin.* quam ipse Prætor vel alius Iudex laicus, cùm hoc delictum sit violatio Sacramenti matrimonialis, vti ait Couuar. *super 4. Decretal. num. 20.* quem refert Villalob. *in sua collect. commun. opin in littera. L. num. 5.* & asserit Iulius Clar. *lib. 5. sentent. §. fin. quæst. 37. num. 3.* De cri-
6 mine autem concubinatus an tam Iudex Ecclesiasticus quàm laicus cognoscere possit aliquando etiam in dubium vocatum fuit, cùm merè Ecclesiasticum esse asserat Abb. *in c. Cum sit generale. num. 25.* & eam communem fore tradat Bermond. *de concub. num. 2 fol. 304.* & de Iure ciuili non videatur esse delictum, vti dicit Iul. Clar. *in §. Fornicatio. vers. Et in primis.* sed si quando idipsum crimen concubinatus est prohibitum de Iure ciuili vel per Statuta, tunc Judex sæcularis poterit super eo cognoscere, procedere & punire, etiam contra Clerici notoriam concubinam. Pro cri- 7
mine autem Sodomiæ, sacrilegij vel sortilegij tamquã mixti fori tam Ecclesiasticus quàm sæcularis agere potest, & desuper contra laicum cognoscere, iuxta ea quæ tradit Clar. *d. §. fin. pract. quæst. 37. num. 5. 6.* & 7. & sic sæpiùs apud nos aliaque huius Belgij fora seruari vidi, & communiter ab Ecclesiastico vel Episcopo in criminalibus communis fori contra laicos obseruari doctrinam eiusdem Clari *in practicat. quæstion. 37. num.* 8. Etsi aliquando etiam au- 8
diuerim pro nefandis illis criminibus laicas personas coniectas fuisse in carcerem & corporaliter punitas, implorato ad eum finem brachio sæculari. Fori etiam mixti esse censent crimen incestus & hæresis. Quare hîc quæritur an incestus de Iure Canonico puniatur pœna incestus de Iure ciuili, nam ingens quæstio hæc est inter Doctores, sed pars nega- 9
tiua videtur verior, & secundùm eam refert Vincent. de Franch. aliàs iudicatum fuisse *decis. 240. part. 2. num. 15.* quod crimen licet adulterio grauius sit leuius tamen solet puniri, vti docet Petr. Roy *decis Lauan. 3. num. 400. in decis. diuersor. tom. 2* Dom. autem Sigismund. Scac. in *tract. de iudic. causar. ciuil. crim. & haeretic. lib. 1. c. 12. num. 57. & seqq.* tradit, quando præuentioni locus sit inter Ecclesiasticum & sæcularem in huiusmodi casibus mixti fori, vti ibidem etiam tractat præsertim *num. 82. & seq.* quando punitus ab vno denuò posset puniri. 10
Jnter quos verò detur præuentio & in quibus causis tradit Ioan Baptist. Bayard. *ad Iul. Clar. §. fin quæst. 38. num. 82.* Decian. *in tract. crim. l. 5. c. 20. t. 1.* vbi ponit vndecim casus in quibus locus est præuentioni cum 12. *limit.* & *in c. 21.* habetur quando & per quos actus legitimè dicatur facta præuentio, & in *c. seq.* habetur de effectibus præuentionis & Grammat. *decis. 30.* Socin. in *c. Proposuisti à princ. vsque ad fin. per 13. col.* Bossi. *in tit. de for. compet. n. 36.* cum multis aliis. De foriantem præuentione vide Chopin. *ad consuetud. Andegau. lib. 1. tit. 6. de reg. for.* Quando verò est controuersia super 11
præuentione inter Iudicem regium & non regium prouisio adiudicatur regio Iudici, vti tradit Guenois *en la conference des coustumes part. 8. tit. 22. littera D. in fin.* quod etiam Curia suprema Mechliniensis fecit iampridem contra Dominum Schultetum eiusdem vrbis in fauorem Procuratoris generalis dictæ Curiæ. Vide de materia præuentionis ea quæ tradit Dom. Martha *digestor. Nouiss. tom. 1. tit. Præuentio.* vbi plerasque quæstiones in iudiciis agi- 12
tatas & decisas breuiter deducit, & primò ex decis. Rotæ Spirensis Gasparis Guilielmi 118. *part. 4.*

part.4. præueniri causæ iurisdictionem per delegationem, ideò ad delegantem posteà appellandum esse: eamq; præueniri per præsentationem commissionis, teste Cassio. [Rot.Ro.5.*de rescript.* Sola verò citatione legitimè facta in-
13 duci præuentionem communiter receptum fuit; sed an præuentio inducatur in iudicio diffamationis, discutitur à Dom. Andr. Gayl, *lib.1.obseru.11.* vti idem Martha docet *tom. 1. in verb. Præuentio. c.4.* Præuentioni enim generaliter locus est, vbi plures sunt vnius causæ indices, *l. Si quis posteà ff. De iudic. c. penult. de for. compet.* & *c. Cùm plures. de offic. deleg. in 6.* vti pluribus comprobat Tiber. Decian. *tract. crimin.*
14 *lib.4 cap.20 num.3.* vbi vndecim ampliationes & duodecim limitationes adducit, & clariùs etiam nouissimè idipsum firmat & communiter ab omnibus recipi testatur Prosp. Farin. *in tract. criminal. libro 1. titul. 1. quæstion. 7. num. 52.*

DECISIO XXXII.

De eadem materia præuentionis & mixti fori & inter quos eadem præuentio locum habeat.

SVMMARIA.

1 *Laicus percutiens Clericum est subiectus vtriusque iudicio.*
2 *Laicus gratia à Principe impetrata non subijcitur Ecclesiastico iudicio.*
3 *Inter Iudices pares in iurisdictione præuentio locum habet.*
4 *Effectus præuentionis iurisdictionis.*
5 *In causis feudorum inter Imperatorem & suam Cameram feudalem est præuentioni locus.*
6 *Præuentio inducitur vnica citatione.*
7 *Citato comparente citans accusare eum debet de contumacia ad citationem corroborandam.*
8 *Præuentionis exceptio non competit contumaci.*
9 *Actorem refusis expensis contumacialibus præuentionis exceptionem allegare posse.*

1 QVIA suprà diximus inter Iudicem Ecclesiasticum & sæcularem in casibus mixti fori præuentioni locum esse, sciendum est quòd aliquando etiam ratione percussionis Clerici laicus possit puniri, tam in Curia spirituali quàm temporali aut sæculari, secundùm Barth. *in l. Placet. C. De sacros. Eccles.* licet antiquitus controuersum fuerit ad quem spectet illius punitionis cognitio, an ad Iudicem Ecclesiasticum vel sæcularem: quæ videtur resolui per *Auth. Item nulla communitas.* & aliam *Auth. Causa quæ. C. De Episcop. & Cleric.* videlicet quòd is qui eorum præuenit & cœpit de eo cognoscere
competens sit, vti idipsum etiam probat iudicatumque refert Ioan. Papon. *lib. arrest. 1. tit. 4. de iurisdict. Eccles. arrest. 6.* excepto tamen casu quo percutiens obtinuisset gratiam vel remissionem eiusdem percussionis aut delicti in Clericum commissi, quia illo in casu Iudex Ecclesiasticus habet manus ligatas, & de eo Iudex competens erit solus Iudex temporalis, vti *præcit. arrest. 6.* idem Papon iudicatum sic refert arresto Gratianopolit. anno 1460. Præuentio autem an & quando inducatur tractat quoque Dom. Andr. Gayl *pract. obseruat. lib. 1. obseruat. 29.* vbi *num. 4.* dicit: In ordinariis Iudicibus qui pares sunt in iurisdictione præuentionem locum habere, 3
per *Text. in l. penult. ff. De petit hæred.* Quam ibidem fieri dicit per personæ citationem, iuxta *Text. in l. Si quis posteà. ff. De Iudic.* & *in c. Proposuisti. de foro. compet.* & ibi Doctores. Cuius præuentionis vel præoccupationis iurisdictionis qui sint effectus, ibidem tradit idem 4
Gayl, & inter alios, hunc esse dicit, quòd ea consolidetur iurisdictio tam Iudicis quàm partium, ita quòd alius Iudex qui in solidum iurisdictionem habebat, non possit eam causam amplius acceptare, sed debeat ibi finiri vbi iudicium cœptum est. *l. Vbi acceptum. ff. De Iudic. c. Cùm plures. de offic. deleg. in 6.* & ibidem Doctores, adeò quòd si Iudex concurrens, non obstante eadem præuentione, eamdem acceptare vellet, posset excipi contra eiusdem iurisdictionem per modum præuentionis, *d. l. Si quis posteà.* & ibi Bald. & Socin. *in d. c. Proposuisti. num. 7. & seqq.* vbi prolixè agit de effectibus præuentionis, & Marant. *in suo spec. iud. disputat. 6. num. 6.* dicens *ibidem* eamdem exceptionem esse declinatoriam, & proinde etiam obtinere in feudis, si controuersia fuerit 5
de feudo inter capitaneos coram Imperatore vel Rege, & Camera feudalis quæ concurrentem iurisdictionem habet, se fundet ex præuentione, ex eo quod in causis ciuilibus repræsentet Cæsarem vel Regem, vocerurque iudicium Cæsaris vel Regis; illo enim in casu & simili intellexi aliquando iudicatum fuisse, præuentioni fore locum, de vlterioribus verò præuentionis effectibus cùm inter recentiores differat Tiber. Decian. *in tract. crimin. lib. 4. cap. 22. per tot.* (vti anteà dixi) vbi vndecim ordine recenset, qui omnes cessant nisi de præuentione exceptum fuerit, nimirum quòd eadem causa iam coram altero Iudice pendeat, sicut *præcit. obseruat. 29.* dicit Gayl, & alios referendo scribit Mascard. *de probat. vel. conclus. num.* illaque (vti priùs dixi) inducitur vnicâ solâ citatione, in tantùm quod Iudex cita- 6
tione præueniens præferatur Iudici priùs sen-

tentiam proferenti; is enim qui primò citauit & processum inchoauit potius Iudex esse debet, sicut tradit Prosp. Farinac. *in tract. rer. crim.*
7 *quæst. 7. num.* 19. modò is, qui citari fecit, compareat vnà cum citato, vel eodem citato, non comparente accuset contumaciam; aliàs enim si id non faceret is qui alium citari curauit, executa citatio non operabitur effectum præuentionis, vti post Villalob. *in comm. opinion verb. Iurisdictio num.* 161. *sub fin.* scripsit
8 idem Farinac. *d. quæst. 7. num.* 60. vti sæpè apud nos & in supremo Concilio declaratum iudicatumq; fuit. Idem etiam dicendum est, quando is qui aliquem citari curauit die seruiente non compaiet, quia præuentionis exceptio non competit contumaci secundùm ea quæ tradit dictus Farinacius *in præcitata quæst. 7. num.* 55. vbi ex Abbat. testimonio asserit eamdem communem, idque ob hanc rationem; ne exceptione admissa illudatur vterque Iudex. Primus quidem per contumaciam & secundus per exceptionem; nisi posteà re
9 integra contumaciam purget; illo enim in casu refusis expensis contumacialibus videtur præuentionis exceptionem allegare posse, vti in specie declarat dictus Farin. *præcit. q. 7. n. 55. vers. Sublimita hanc tertiam limitationem.* Et sic aliquando iudicatum fuisse audiui in suprema Curia, etsi non desint dissentientes: illa enim declaratio est communis secundùm Gabr. Roman. *lib sentent. 2. tit. De Iudic. concl.* 1. *num.* 23. *vers. Tenendo tamen primam opinionem.* vbi communis illa opinio maximè procedit quando partis agentis ius non esset effectum deterius, sicut *ibidem* dicit Gabriel. pro dissidentium opinionum conciliatione. Et ita me referente censuerunt Duodecimviri huius vrbis in causa Hoefnagle.

DECISIO XXXIII.

De Clericis, & an personæ Ecclesiasticę non clericaliter viuentes gaudeant priuilegiis Clericorum, & vtrum illi qui in fraudem creditorum se sacris addicunt eiusdem Clericatus priuilegiis gaudere debeant.

SVMMARIA.

1 *Clericus an obligans se ad arrestum pro ciuili contracto debito ante Clericatum vinculis detineri posit.*
2 *Senatoria nec alia dignitas vlli ad inuidiam nocere debet.*
3 *Pignorationes & repræssalia non habent locum contra personas Ecclesiasticas.*
4 *Condemnatus Clericatum assumens in fraudem creditorum vtrum priuilegio Clerici gaudere debeat.*
5 *Clerici propter pecuniariam causam in fraudem deprehensi indigni qui ab Ecclesia defendantur.*
6 *An reus condemnatus ob delictum per assumptos ordines non vocato ad eum actum actore præiudicet iuri acquisito actoris, eiusq; executio impediatur.*
7 *Clerici se fingentes mercatores non debent gaudere priuilegio clericali.*
8 *Summi Pontifices decreuerunt Clericos nullo prætextu, Et num. 10. 11. 12. 13. & 14.*
9 *Exceptio clericalis non suffragatur in criminibus priuilegiatis.*
10 *Contra tamen tenent alij maximè Presbyteros à sæculari Iudice conueniri nec puniri posse.*

QVIA suprà præsertim *decisione* 23. dictum fuit Clericos non clericaliter viuentes non frui beneficiis Clericorum, sed posse conueniri coram Iudicibus sęcularibus nisi in casibus suprà in *aliis Decisionib.* etiam deductis à generali regula exceptis; nihilominus tamen quia vltra casus exceptos, aliquando cõtingit aliquos se obligasse ad arrestum pro debito ciuili dum adhuc laici, nec in vllo Ecclesiastico forenfi officio, dubitatum quandoque fuit, vtrum tales videantur posse detineri in vinculis, cùm sicuti nec Senatoria nec alia quæuis dignitas ad inuidiam alicui nocere debet, *l. 6. C. De his quæ vi met. caus.* sic vicissim à contrario cuiquam prodesse debet dignitas, vti videre licet in Principe, qui etsi institutus sit hæres, nihilominus potest dici in officiosum testamentum quo institutus fuit, *l. Papinian. 8. §. Si Imperator. de inoff. testam.* Sic etiam vicissim personæ Ecclesiasticæ super quibus habendus est respectus tamquam dedicatis cultui diuino & eiusdem seruitio, ne ab eo auocentur illæ, non possunt constringi per corporis apprehensionem pro debito ciuili. Chopin. *lib. 1. de priuil. rustic. part. 1. c. 7. num. 2. & lib. 3. de sacr. polit. tit. 2. num. 2.* Panorm. in *c. Odoardus. de solut.* Adeò quòd licet se obligauerint ad arrestum pro debito ciuili non possint detineri in vinculis, quod Ioan. Fabr. *§. fin. num. 3. Instit. de actio.* dicit obtinere non solùm sæculari, sed etiam in Curia Ecclesiastica, etiamsi Rebuff. & alij Doctores allegati per Imbert. *in suo Enchirid. sub verbo, Clerc.* sint contrariæ opinionis, & inde procedit id quo dicitur pignorationes vel repræssalia, non habere locum contra personas Ecclesiasticas, vti dictum fuit in Concilio generali Lugdunensi habito sub Gregorio X. de quo fit mentio in *c. Vni. de iniur. in 6.* Sed quando quis se constituit in sacris in frau-

fraudem debiti priùs contracti, & in quod anteà fuit condemnatus, quæsitum & contro-
4 uersum fuit: An ratione eiusdem executio fieri posset contra Clericum posteà in sacris constitutum, sic quòd clericali priuilegio se iuuare & defendere non posset; in omnibus enim rebus considerandum est principium vtrum iustum fuerit initium, nec ne, cùm præstet firmam defensionem libertatis ex iusto initio longo tempore obtenta possessio. *l. 2. C. De longi temporis præscript. quæ pro libert.* Quapropter in casu præsenti de quo agimus cùm reus sese obligasset & condemnatus foret sub corporali apprehensione, & posteà condemnatione facta & reo significata adhuc laicus foret, & posteà medio tempore, terminato & finito negotio factus esset Presbyter, verisimiliter malo animo fraudandi & decipiendi actoris sui creditoris; ergo postquam omnia sua bona fraudulenter per diuersos contractus exemisset executioni, non videtur posse frui priuilegiis & prærogatiuis Ordini Ecclesiastico competentibus, nec impedire posse executionem rei iudicatæ, secundùm *c. 2. Extrauag. Ne Clerici vel Monachi.* vbi dicitur: *Si Clerici propter*
5 *pecuniariam causam deprehendantur in fraude, indignum est eis ab Ecclesia subueniri, per quos constat in Ecclesia scandalum generari: certa enim in iure est regula: Iuri mihi quæsito sine facto meo mihi præiudicium fieri non posse facto tertij. l. Stipulatio 64. de iure dot.* Quapropter cùm tempore promo-
6 tionis cuiusdam rei ad Ordines sacros actor non fuisset citatus, & proinde eidem Ordini non consenserat, per dictam promotionem non potuit præiudicare iuri ipsi actori acquisito *c. 1. de lite contest. in 6.* Sic quod si reus excipiat de lite iudicata seu finita, hæc exceptio impediet litis contestationem; ante promotionem enim rei hæc exceptio impediet litiscontestationem, quia res erat iudicata & finita; & quod plus est, personæ apprehensio, secundùm obligationem erat, decreta & eiusdem condemnatio insinuata, sic quòd nihil restabat quàm eiusdem executio, ac proinde noua qualitas & priuilegium reo posteà obuentum non potuit impedire eiusdem executionem secundùm *l. Si quis in seruitute 7. in princ. de furt. & in l. Titius 26. de milit. testam.* ac proinde prædicta condemnatio contra reum decreta ante promotionem eo tempore quo reus erat purè laicus character posteà subsecutus non venit considerandus, cùm secundùm constitutiones & arresta Curiæ Parisiensis & Canonicas constitutiones, tutor nisi onere deposito & reddita administrationis ratione, ordinari non potest, *c. 1. Extrauag. De oblig. ad ratiocin. l. 4. in princ. C. De Episcop. & Cleric.* & sic debitor non potest apprehendere characterem clericalem in præiudicium suorum creditorum, ne per eam illudat ius creditoribus acquisitum. E contrà tamen reus dicebat quòd etiamsi ea quæ pro actore deducebantur generaliter sumpta vera videri possent, ob id quòd initium iustum sit, & quòd ei ius sit quæsitum, quòd nihilominus id ipsum, quia non clarè, planè, plenè & perfectè quæsitum sit, & sic intercidat medium inhabile quod impediat extremarum coniunctionem, quòd extrema tunc & in hoc casu non coniungantur, ac proinde cùm in facto (de quo quæstio est) non plenè nec integrè acquisitum fuerit ius actori, nec negotium finitum, cùm adhuc restet executio quæ est causa finalis & consummatio iuris, & inter condemnationem apprehensionis corporis, eiusque condemnationis, atque eiusdem insinuationis ad executionem intercidat medium inhabile, scilicet promotio rei quæ videtur fore obstaculum legitimum, quod impedit extremorum coniunctionem ad quod facit *l. AEmilius 30. de minor.* deinde etiam idem reus dicebat quòd dies executionis, dies cogendi siue correctionis inciderat in tempus sacerdotij, efficiebatque ne pareretur condemnationi, licet ea obtenta fuerit in tempore quo reus est purè laicus, & quòd idcircò actor debebat imputare suæ negligentiæ quòd condemnationem non mandauerat executioni, pendente tempore quo reus erat laicus, cùm tam diu ante executionem in eodem statu permanserit, & cùm post multos priùs menses in sacris se constituerit. Pro cuius resolutione cùm extent nonnulla arresta in simili penè materia pronuntiata, de quibus Chopin. *lib. 1 de mor. Paris. tit. 1. num. 8. in marg. & lib. 3. de priuil. rust. tit. 2. num. 2.* & apud Joan. Gall. *quæst. 74.* & Molin. *d. quæst. 74.* vbi videtur innuere quòd si quando conceditur vel adiudicatur apprehensio personæ virtute oblationis per quam creditori ius quæsitum fuit, obligatio illa voluntaria plus roboris & efficaciæ habet quàm ea quæ prouenit ex simplici iudicato; eo non obstante ratio ipsa è contrario videtur vrgere in contrarium, cùm negotium finitum non sit nec ius absolutè quæsitum in causa contractus, non plus quàm in alio casu, cùm vtroq; in casu imputare debeat sibi creditor quòd tempore congruo non curauerit fieri executionē suæ obligationis vel iudicati, quodque eo tempore quo reus purè erat laicus, & in potestate legis, seseque non opposuerat promotioni tanquam fraudulenter & in fraudem legis factæ. Quidquid sit aut fuerit, iudicatum fuisse reperi, tales Clericos illius crediti respectu in quod condemnari fuerant non debere 7
frui priuilegiis clericalibus, præsertim si quando reticent qualitatem clericalem vel Presbyteralem se qualificando tamquam mercatores, vti meo tempore bis contigit; in

 illis

illis enim casibus perdunt eorum priuilegia ipso facto nec eis gaudere debent, per *c. Ex parte 22. de priuileg.* & *c. Contingit. 45. de sent. excom. Extr. arg. l. Eum qui. in princ. quod cum eo qui in aliena potest.* tales enim constringi possunt per corporis apprehensionem tam ex contractu quàm ex iudicato, & etiam per personarum purè laicarum apprehensionem, nec non Ecclesiasticarum prout semel meo tempore contigit, vti etiam aliàs in similibus causis iudicatum fuisse refert Loüet in *notab. suis arrest. sub littera* C. *num.* 31. Ad hæc & in prædictorum comprobationem videndi sunt Dom. Martha *Digest. nouiss. tom. 6. tit. Clericus.* & Borrel. *in sum. decis. tit. 7. num. 66. & seqq. & tit. 11. num. 67. & seqq.* illi enim referunt prædeducta multis præiudiciis etiam summorum tribunalium fuisse confirmata. Summus Pontifex
8 tamen Martinus V. post Concilium Mileuitanum, & Innocentius III. decreuerunt ne vllo prætextu in causa quacumque ciuili vel criminali Clericus coram laico conueniri possit. Et Vrbanus VI. etiam sub graui pœna ac interdicti in Collegia, vetuit laicis ne criminaliter contra vllos Clericos procedant, eos banniant aut relegent, teste P. Math. in sept. *d. l. 2. c. 1. t. 1.* & *c. 2.* Quæ constitutio non
9 vbique, præsertim in Gallia non seruatur: Nam in criminibus, vt vocant; qualificatis aut priuilegiatis non suffragatur exceptio clericalis. In Brabantia verò ex Concordatis §. *Clerici.* Clerici simplicis tonsuræ solùm, etsi cœlibes vel coniugati cum vnica, & habitum & tonsuram deferentes declarantur, non gauisuri priuilegio clericali, si enormibus se immisceant, quos specificat hæreticos, mandatis Principum contrauenientes, raptores virginum, homicidas ex proposito, vel per insidias, incendiarios, grassatores, famosos, latrones, depopulatores agrorum, & similes; Anth. 10
Fabr. *in suo Cod. lib. 3. tit. 12. definit. 31.* tradit tamen non posse Presbyterum vel in crimine grauissimo etiam læsæ Maiestatis à sæculari Iudice puniri, immò quòd magis est, subdit quod licet Principes alio iure vti soleant, iniuriam, pro iure, aut ius pro iniuria vsurpantes, excommunicationis tamen notam incurrere, quæ, etsi idem dicat ibidem *definit.* 42. non transiisse montes, subdit tamen Senatum eamdem sententiam districtè sequi solere, & eam Fabri opinionem sequutum est Concilium Brabantiæ in causa Ioan. Platea circa annum 1544. teste D. Zyp *in iur. Pont. no. lib. 2. de for. compet. n. 37.* vbi subdit *seq num.* qui hodie non gaudeant priuilegio fori.

TITVLVS QVINTVS.

De Hæreticis, Manichæis & Samaritis.

DECISIO XXXIV.

SVMMARIA.

1 *De Hæreticis.*
2 *Manichæi vnde dicti.*
3 *Pœna hæreticis Donatistæ sectæ imposita.*
4 *Quis dicatur Hæreticus. Et num. 6.*
5 *Qui in excommunicatione per annum permanent hæretici reputandi.*
8 *Cognitio hæretici est fori Ecclesiastici & punitio sæcularis.*
9 *Aduocatus vel Procurator pro hæretico interuenire sine licentia non potest.*

1 SIQVIDEM Episcopi & Clerici tuentur religionem & eam oppugnent hæretici & pagani, rectè hoc titulo subiicitur, de hæreticis. Quia optima methodo opposita iuxta se mutuò opponuntur, & tria sub illo titulo sunt capita; Primò enim traditur, qui dicantur hæretici. Secundò, deducuntur aliquot genera hæreticorum; ac Tertiò, pœnæ in hæreticos latæ: hæretico- 2
rum verò multa genera enumerantur *in leg. Ariani. 5. & l. penult. eod tit.* quorum aliqui aliis sunt nequiores, vt Manichæi à quodam Persa, qui Manes appellabatur, *c. Quidam sunt hæretici 24. quæst. 3.* & Donatistæ à Donato quodam Afro sic dicti; illis Theodosius in pœnam hæresis nihil voluit esse commune, nec 3
ex legibus, nec ex moribus, vt nec contractus vllos inire, nec ex testamentis capere possint, ne quidem milites, *l. penult. eod. tit.* nec testamenta facere possint, sed eorum bona publicarentur, & eorum memoria etiam post mortem damnaretur, quodque ne filios quoque hæredes haberent, nisi à prauitate paterna essent alieni, *l. Manichæos 4. eod.* Frederici, tamen constitutione indistinctè adimitur iis hæreditas, *Auth. Gazaros. eod.* Deinde statuitur ne con-

contra Catholicos admittantur ad dicendum testimonium, de contractibus tamen testari possent & vltimis voluntatibus testes adhiberi, ne probandi facultas Christianis fiat angustior. Quorum ratione sciendum est, qui sint hæretici. Pro cuius responsione secundùm *gloss. in c. Illi qui. 24. quæst. 3.* & Hostiens. *in sum. eod. tit. §. Quis dicatur hæreticus.* dicendum est, illos esse iuxta tradita à Nicolao Eymerico *in director. inquisit. part. 2. quæst. 1. & quæst. 31. & 32.* Zanchino *tract. De hæret. c. 2.* Turrecremat. *in sum. de Eccles. lib. 4. part. 2. c. 12.* & aliis ab iisdem citatis, qui minimum declinant ab orthodoxa fide vel omissis breuitatis gratiâ casibus singularibus quibus quis potest tot modis dici hæreticus quot sunt species hæreticarum propositionum, dicendum videtur (ne
4 indiuidua absque necessitate multiplicentur) omnem hæreticum ad octo capita posse reduci, quæ dilucidè enumerat Melchior Canus *lib. 12. c. 7. de loc. Theolog.* Et sic is largè siue extenso vocabulo dicitur hæreticus qui quomodolibet in hæresim lapsus est, aut apertam & vehementem de hæresi suspicionem dedit, vt ait Alphons. *lib. 10. c. 7. de iusta hæret. punit.* Ego autem aliquando vidi & audiui etiam
5 tales declarari hæreticos, qui postquam fuerunt excommunicati per annum animo indurato in excommunicatione permanserunt, *Auth. Credentes. hoc tit.* traditur excommunicatum intra annum non resurgentem, ipso iure esse infamem, quòd non habere locum in Gallia notat Mol. ad *c. 65. consuet. Rame.* & Faber ad *l. 1. C. De hæret. inst.* & Bernard. Autom. ad *d. Auth.* & sic non confitentur nec communicant semel in anno saltem tempore Paschatis etiam admoniti, illi enim non modò de Sacramentis, verùmetiam de Ecclesiæ potestate malè sentire videntur, cùm claues eorum & pœnas animis induratis contemnunt. Hostiens. & Panorm. *in c. Grauem. de pœn.* vti etiam velle videtur Concilium Tridentinum *session. 25. de reformat. c. 3. §. In causis quoque.* vbi expressè dicit: *Excommunicatus verò quicumque si post legitimas monitiones non resipuerit, non solùm ad Sacramenta & fidelium communionem ac familiaritatem non recipiatur, sed si obdurato animo censuris annexus, in illis per annum insorduerit, etiam contra eum tamquam de hæresi suspectum procedi possit.* Quam suspicionem, cùm aliquando in controuersiam venisset, an leuis tantùm aut vehemens dici debeat quando alia indicia & circumstantiæ non concurrunt, censuerunt nonnulli idipsum definiendum esse ex circumstantiis & indiciis concurrentibus. Nam quoties quis excommunicatus est non ob fidei causam, tunc leuis tantùm erit censenda suspicio, nisi (vti dixi) alia concurrant indicia; sed si ob causam fidei excommunicatus fuerit & eam censuram sustineat, ipso anno elapso pro hæretico habendus erit ex vehementi suspicione inde oborta, non obstante eo quòd huic sententiæ obstare videatur *Text. in Auth. De priuileg. dot. hæred. mulier. non præst.* per quem Felin. dixit *in rubr. De hæret.* hæreticum esse censendum eum qui communionem non recipit singulo anno, eius enim responsi alia omninò videtur esse sententia quam putarunt Felin. & Campeg. cùm ibi nusquam agatur de sumptione Eucharistiæ. nam institutum Iustiniani erat ibidem docere qui essent dicendi hæretici, atque eos esse putandos hæreticos qui diuersarum sunt sectarum: & postquam plures sectas enumerasset, subiungit eos omnes generaliter habendos esse pro hæreticis qui à communione Catholicorum & ab authoritate Ecclesiastica discedunt, prout expressè indicant verba Imperatoris *prædicto loco.* Requiruntur autem ad hoc vt quis dicatur hæreticus; Primò, quòd sit baptizatus; Judæi enim, Pagani, vel Mahumetani non sunt hæretici, secundùm communem Doctorum opinionem, teste Claro *in §. Hæresis num. 2.* & Simanc. *de hæretic. c. 31. num. 3.* Secundò, quòd scienter erret in fide Catholica approbanda falsa pro veris, incerta pro certis, iuxta communem Doctorum sententiam secundùm Simanc. *in d. c. 31. num. 5.* Et Tertiò, quòd sit pertinax in sua opinione. Iul. Clarus *in d. §. Hæresis. d. num.* Pertinacia enim requiritur ad constituendam hæresim, teste Joann. Lopez de Palat. Ruui. *in allegat. in mat. r. hæres. §. 3. allegat. num. 1.* & ea non præsumitur nisi probetur. Et illud crimen hæresis est merè Ecclesiasticum eiusque cognitio spectat ad solos Iudices Ecclesiasticos, nec potest Iudex laicus aliquo modo in eo se intromittere, eaque est communis & magis recepta sententia, de qua testatur Roland. *cons. 20. num. 10. lib. 3.* Alciat. *in c. 7. num. 73. de offic. ordin.* Dicit tamen (teste Iul. Claro *in d. §. Hæresis nu. 4.*) Practica Millei *fol. 75. num. 38.* quòd hodie etiam Judex sæcularis cognoscit de crimine hæresis, & quòd ipse vidit plures cremari propter hoc crimen iudicatos à Præposito Parisiensi, ex indulto Summi Pontificis; sed idem Clarus subdit hoc non seruari apud eos, quia cognitio spectat ad Ecclesiasticum tantùm, & punitio illius ad laicum, sic quòd Judex sæcularis non possit super illo crimine aliquo modo cognoscere, neque pœnam à iure impositam commutare: pœna verò hæresis (vti suprà dictum fuit *decisione 1.*) quoad laicum de consuetudine erit ignis, si nolit ad fidem Ecclesiæ redire, & confiscatio bonorum; & pro eo non potest sine venia & licentia interuenire Aduocatus, vel Procurator, Clar. *d. §. Hæresis. num. 19. vers. Vlterius per not. in c. Aduersus de hæret.* Carrer. *in tract. de hæret. num. 19.* Roland. à Valle *consil. 63. col. 2. vol. 3.* Et sic aliàs in supremo etiam Concilio

(Right-column margin numbers: 6 at "quis dicatur hæreticus; Primò"; 8 at "probetur. Et illud crimen"; 9 at "tract. de hæret. num. 19.")

cilio dictum & declaratum fuit quoad quendam Aduocatum qui requisitus fuerat à quodam accusato de hæresi, vt ei seruiret, &
10 causæ suæ patrocinium præstare vellet. Cùm autem mitior plerumque soleat esse pœna quæ à Iudice Ecclesiastico imponitur, quæri quandoque solet an punitus ab eo adhuc puniri queat à Iudice profano ob crimen quod in vtroque foro vindicari solet. Verior & crebrior opinio est, posse in quantum pœna fori sæcularis pœnam fori Ecclesiastici superat. Alciatus & alij ad *cap. prim. de offic. ordin.* Felinus & alij ad *cap. De his. de accusat.* hæresis verò crimen hodiernis moribus profana etiam Tribunalia persequuntur; licet an hæresis vel an quis hæreticus sit, iudicium est Ecclesiæ, nempè Episcoporum & Inquisitorum, qui constitui solent, fidei; tamen cùm officium sit Magistratuum sæcularium Religionem Præceptaque Ecclesiæ tueri, possunt illi animaduertere in illos qui ab Ecclesia iudicati sunt hæretici, *c. Vt inquisitionis. de haret. in 6.* Couar. *in epit. 4. decret. p. 2. c. 6. num. 19. & seqq.* eiusque criminis pœna solet esse anathema, depositio, exilium atque proscriptio item infamia, atque remotio à Reipub. administratione omnique dignitate, à professione artium liberalium, & postulatione in iudicio, *Nou. De*
11 *Eccles. constit. in Afric. 37.* & *Nou. 43. & Nou. De priuileg. dot. 109. in princ.* Ac insuper eis denegata est testamenti factio omnisque rerum suarum alienatio & administratio, ac omnium hæreditatum, legatorumque acquisitio, *Nou. Vt cùm de appell. cogn. 115. §. Et generalem. §. Si quis.* Extant etiam aliæ pœnæ hæresis damnatorum in *l. Ariani. l. Vbicumq.* & *l. Manichæi. C. Hoc tit. De haret.* & apud Couar. *resol. libro 2. cap. 10.* & constitutiones Caroli V. in Belgio publicatæ.

DECISIO XXXV.

De pœna hæreticorum, & an ea sese extendat ad liberos eorumdem, & ex quibus probationibus condemnatus veniat.

SVMMARIA.

1 *An Hæretici sint incapaces acquisitionis & testamenti factionis.*

2 *An Hæretici diuersorum errorum vna pœna afficiendi.*

3 *Hæreticis omnis actus ciuilis interdicitur.*

4 *Hæreticorum bona confiscationi subiecta sunt, vt ne quidem ex iis filiis legitima debetur. Et num. 6.*

5 *Quòd hæreticorum filij Catholici succedere debeant in bona paterna.*

7 *Hæretici declarati priuantur omnibus beneficiis & dignitatibus.*

8 *Sufficit minor probatio ad inquirendum de crimine hæresis.*

9 *Ratio cur filius patris crimine incurrat pœnam.*

SVPRA dictum fuit *decis. 1. aliisq. subseqq.* summariè qua pœna plectendi 1
sint hæretici, & an bona condemnatorum de hæresi confiscentur. Nihilominus tamen, quia sæpenumerò contingit hanc materiam tractari, & quæri, an hæretici sint incapaces cuiuscumque acquisitionis ac testamenti factionis; deinde etiam vtrum omnium officiorum & beneficiorum; ac denique an illæ pœnæ sese extendant ad eorum liberos, nonnihil latiùs hîc de pœnis hæreticorum dicendum venit, ad cuius explicationem apprimè faciunt quæ habentur in *Decretali, Cùm secundùm leges, de haret. in 6.* quæque communiter ad illam scripsere interpretes & inter alios Ambros. de Vignate eiusque additionator Dom. Francisc. Pegna *quæstione 20.* Vbi dicit: *Quantum autem ad pœnas hæresis, notandum est, quòd aliter loquuntur leges ciuiles & aliter Canones; nam leges ciuiles distinguunt inter hæreticos, quia quidam ex iis sunt qui turpia prædicant & in magno sunt errore constituti*; quod ibidem Pegna intelligendum censet de Legibus ciuilibus 2
Iustinianeis; nam per *leges ciuiles* aliorum Imperatorum vt Frederici antiqua illa differentia, sicut & per Ecclesiæ Canones omninò sublata est, & quoad pœnas omnes hæretici cuiuscumque sectæ & erroris exæquati sunt, licet diuersas facies habeant, & diuersos errores profiteantur: omnes enim tendunt ad vnam impietatem seu Catholicæ Fidei defe- 3
ctionem, & ideò omnium par est supplicium *c. Excommunicamus. 1. & 2. Extrauag. De haret.* Sed vltra supplicium interdicitur hæreticis omnis actus legitimus, non solùm per legem ciuilem, sed etiam per sacros Canones, vti satis constat ex *c. Excommunicamus 1. Extrauag. De haret. & ex multis Extrauagantibus aduersus hæreticos latis.* Exempla verò eorumdem actuum peti poterunt ex legibus Codicis *hoc tit. Quæ à sacris Canonibus approbantur, & in prædict. decret.* idem Ambros. *num. 205.* secutus Hostiens. *in sum. tit. De haret.* commemorat multa de his qui succedere possint in bonis hæreticorum secundùm leges ciuiles, & an sint per Canones correctæ. & tandem infert quòd sit standum legibus Canonicis & dispositioni *d. decret. Cùm secundùm leges.* per quam statuitur hæreticorum bona confiscari, & sic in eis non succedere filios hæreticorum fideles vel infideles, nec quoslibet alios agnatos vel cognatos. Quæ resolutio etsi videatur nonnullis vera, quidquid dicant antiqui interpretes,

cùm

cùm hæresis crimen sit merè Ecclesiasticum,
& sic quoties leges ciuiles in aliquo discre-
pant in ea materia à sacris Canonibus videa-
tur omissis legibus ciuilibus iudicandum esse,
iuxta sancita sacrorum Canonum sine diffi-
cultate dicendum videtur filiis hæretico-
5 rum etiam fidelibus nihil esse relinquendum
de bonis paternis, immò ne quidem legitima
quæ iure naturæ illis debita videtur secun-
dùm Paulum Grilland. *tractatu de hæreticis*
quæstione quarta. nonnulli tamen è contrà
censent, vti etiam idem Ambrosius de Vi-
gnate *numero 206.* prædictas Leges ciuiles
tamquam maiori æquitate subnixas quàm d.
decretalis esse præferendas per *l. Placuit. C. De*
iudic. ne puniatur filius pro patre, vt tot. tit. C. Ne fi-
lius pro patre. vbi idem Amb. respondet nonnul-
lis argumentis è contrà facientibus, quibus
confirmat filios hæreticorum non debere ex-
hæredari, aut aliis pœnis affligi pro peccatis
parentum suorum; quibus omnibus non ob-
stantibus & licet bona damnatorum regula-
6 riter conseruentur filiis ex dispositione *Auth.*
Bona damnatorum. C. De bo. proscript. Nihilomi-
nus intellexi & vidi bona hæreticorum con-
fiscari etiam existentibus filiis ipsorum hære-
ticorum Catholicis & Orthodoxis, secundùm
Text. in c. Vergentis de hæret. qui est approbatus
de iure ciuili per *Text. in Aut. Gazaros. C. eod tit.*
& ita communiter tenetur vt dicit Iul. Clar.
in d §. Hæresis. num. 14. & idipsum tenere asse-
rit Pract. Carrer *fol. 635. num. 140.* & eamdem
7 communem fore probat Symanc. *de hæret. c 9.*
num. 2. Immò quòd magis est, hæreticus de-
claratus priuatur omnibus beneficiis & di-
gnitatibus Ecclesiasticis, *d. c. Excommunicamus.*
§. Credentes. de hæret. Geminian. *cons. 88. col. 1.*
vers. Nec obstat. Clar. *in d. §. Hæresis. num. 16. vers.*
Item Clericus. vbi dicit id ampliandum, quia
etiā filij hæretici priuantur omnibus beneficiis
Ecclesiasticis obtentis à die commissi criminis.
Quam etiamsi dicat ibidem Clarus commu-
nem de consuetudine, tamen ex pietate rela-
xanda sunt beneficia filiis Catholicis; & illam
opinionem censet *ibidem* Clar. *num. 16. sub fin.*
tamquam mitiorem & piam, esse amplecten-
dam, & sic reperi semel supremam Curiam
eandem secutam fuisse; hæretici tamen suc-
cessio de iure ad quemlibet de sanguine Ca-
tholicum deuoluitur: sed si talis nullus sit,
tum demum locus erit fisco *l. 10. C. Hoc tit. de*
hæret. filij enim orthodoxi & agnati fiscum
excludunt *l. 4. l. 12. C. eod. c. Accusatus. §. in eo,*
eod. tit. in 6. Cuiac. *obser. lib. 12. obseruat. 30.* ac
proinde tempore Mariæ Regentis videtur
executio Edicti Caroli V. suspensa. Quapro-
pter hîc etiam quæri posset, an ea suspensio
vel Principis conniuentia ius fisci & publi-
cam vindictam tantum spectet, an etiam ius
priuatum singulorum, ego quandoque censui
quod non. Et quamuis causa hæresis multa
habeat specialia & inter alia quòd minores
probationes sufficiunt in isto crimine ad effe-
ctum inquirendi, quàm in aliis secundùm
Clar. in *d. §. Hæresis. num. 20. vers. habet etiam. &* 8
in §. fin. quæst. 6. num. 7. vers. Ita scias, & idem
etiam ad effectum probationis delicti, siqui-
dem sufficiunt minores probationes. Clar.
d. num. 20. & propterea non videntur requiri
tres testes ad conuincendū quempiam de hæ-
resi, cùm duo sufficiant secundùm commu-
nem vt tradit idem Clarus *dicto numero 20.*
vide ad hoc Mascard. *de probat. conclus....* &
Calderin. *cons. 499. & cons. 497. de hæret.* atque
etiam Menoch. *cons. 131. vol. 2.* vbi tradit quales
probationes requirantur in hoc crimine hæ-
resis, & multa alia de ipso crimine & D. Tho.
2. 2. quæstione 108 articul. 4 etiam discussit cau-
sam: cur filij plectantur ob delicta parentum,
vel cur vnus puniatur pro peccato alterius;
& eam etiam fusiùs refert *gloss. in Extrauagan.* 9
Ioannis XXII. *tit. De pœn. verb. Quomodolibet.*
vbi postquam vnam & alteram rationem re-
tulisset, quare filius pro patre interdum pu-
niatur, eamque obiter refutasset, deinde ve-
rissimam & constantissimam causam subdit
in hæc verba: *Potes igitur meo iudicio probabilius*
respondere, quòd hoc contingit non vt principaliter
puniatur filius propter crimen patris, cùm sit inno-
cens, sed cùm pater terreatur ob affectum paternum
in pœna filij magis quàm in sua, vel quàm ipse filius.
l. Isti quidem. ff. Quod metus causa ad plus punien-
dum patrem nedum in seipso sed & in filio. in certis
criminibus sic statuitur licet occasionaliter filius pu-
niatur, vt & pater arceatur à talibus criminibus
committendis, cogitans de pœna nedum sibi, sed &
suis filiis infligenda. Sic est videre de sententia inter- 10
dicti quæ ob culpam domini temporalis fertur in sub-
ditos, vt nedum in se, sed in subditos, ad quos tenetur
affici, sentiat se punitum, & vt citiùs à tali culpa
committenda propter hoc arceatur. Extrauagan. De
offic. deleg. c. Sanè quia de sponsal. c. Non est. sic
glossa hactenus: à cuius sententia non videtur
differre ratio ea quam assignat Alphons. Cast.
lib. 2. c. 10. de iust. hæret. punit. sub fin. quam dict.
Ambros. de Vignate in *dict. decret. cùm secun-*
dùm leges, breuiter & subtiliter iudicat *nu-*
mer. 208. sub fin. de aliis variis hæreticorum
pœnis vide dict. Alphons. Castr. *tot. lib. 2. de*
pœn. hæret. Eymeric. *in director. inquisit. part. 3.*
quæst. 109. cum multis seqq. Zanchin. *tract. de hæ-*
ret. c. 18. Sommist. *verb. Hæresis. & verb. Hæreticus.*
& Doctores in *d. c. Excommunicamus.* & d. Am-
bros. *in pracit. tract. de hæret.* tradit summatim
præcipuas pœnas in quibus multæ aliæ conti-
nentur, siue ex quibus pleræque aliæ conse-
quuntur, & Hostiens. *in sum. tit. De hæret. §. Qua*
pœna feri. vers. Canones autem. Et de his pœnis 11
quibusque hæretici puniri soleant dixi *decis.*
præcedenti 35. & de iis extant multæ præclaræ
Caroli V. felicis memoriæ Imperatoris in Bel-
gio nostro constitutiones, quarum acerbita-
tem

tem miseria nostrorum temporum, coegit ex parte relaxari. Et damnatorum ratione illius criminis pœnæ, sicut nunc, sic & antiquitus iustæ visæ sunt, vt vltimo supplicio traderentur; si quando saltem pessima foret hæresis,
12 teste Couar. *lib. var. resol. lib* 2. *c.* 10. *num.* 10. Papon. *arrest. lib.* 1. *tit.* 2. Sed quando Rex vidit & animaduertit huiusmodi rigorem esse mitigandum, ex sententia Cicero. *in orat. pro Flacco.* censuit mutationem prædictam laudabilem.

DECISIO XXXVI.

Vtrum bona feudalia, emphyteutica, allodialia, & etiam mobilia confiscentur.

SVMMARIA.

1 *Pœna in hæresim lapsi.*
2 *An bona feudalia & emphyteutica hæretici incidant cum allodialibus in confiscationem. Et num.* 3. 4. 5. 6. 7.
8 *An bona prohibita alienari hæretici incidant in confiscationem.*
9 *Bona quæ non transeunt ad extraneos hæredes, non sunt subiecta confiscationi ob hæresim.*
10 *Emphyteosis Eccles. an sit ad extraneos hæredes transitoria.*
11 *De bonorum confiscatione, & inquibus fiat vel non.*
12 *Constitutiones Caroli V. ex parte relaxatæ fuerunt.*

ETSI suprà dictum deductumque
1 fuerit, lapsum in hæresim ipso iure dici incidisse in pœnas hæreticis impositas vti tradit etiam Menoch. *consil.* 159. *vol.* 2. & idcircò statim quo quis committit tale crimen illicò amittere propria bona, atque ita ante declarationem, cùm declaratoria hunc solum effectum pariat, vt hæreticus non faciat etiam suos fructus quos ante illius declarationem faciebat, secundùm eundem Me-
2 nochium *dict. consil.* 159. Nihilominus tamen quia sæpenumerò contingit dubitari an hæreticis prædicta pœna condemnatis, si habuerint bona feudalia, ac etiam emphyteutica cum bonis allodialibus & mobilibus existentibus in diuersis territoriis, censeantur ea omnia confiscata, & ad cuius vsum & vtilitatem.
3 Ideò primò quærendum hic venit ad quem bona feudalia talium hæreticorum pertineant & an reuertantur ad dominum feudi; an verò confiscentur; & idem quoque secundò, tertiò & quartò quærendum est de aliis bonis scilicet emphyteuticis, allodialibus & mobilibus.

Pro quarum resolutione dicendum primò videtur quoad feudalia, cùm bona hæreticorum iure sint cõfiscata *c. Cùm secundùm leges.* licet eadem bona ipsa occupari non debeant per fiscũ ante sententiam declaratoriam, & sic dicta *Auth. Bona damnatorum. C. De bon. damnat.* corrigantur iura antiqua, quando condemnatus & criminosus habet liberos aut alios agnatos vel cognatos, nihilominus tamen in hoc cri-
mine fisco applicabuntur : quia dispositio 4
prædictæ *Auth. Bona damnatorum.* non habet locum in committentibus crimen læsæ Maiestatis diuinæ vel humanæ; eo tamen non obstante si is qui feudum tenebat, committit tale crimen propter quod eius bona confiscantur, tunc adhuc non fiscus, sed illi succedunt in feudo qui aliàs successuri essent, perinde ac si feudatarius tale crimen non commisisset, secundùm Barth. *in l. Si finita. §. Si de vectigalibus. ff. De damn. infect.* quam ibidem Roma. dicit esse communem & eam sequitur ibidem Alexand. & alij communiter, Ruin. *consil.* 23 *lib.* 5. Iul. Clar. §. *Feudum. quæstion.* 84. quam etsi eodem loco Clarus distinguat tria genera feudorum : hanc tamen sententiam Curt. Iun *consil.* 4. *vol.* 1. dicit non procedere vbi tale feudum esset ad extraneos hæredes
transitorium ex forma concessionis vel aliter; 5
Tunc enim ad fiscum pertineret tale feudum cùm filius eo casu esset velut hæres extraneus. Quæ sententia licet videatur admittenda, probabilior tamen videtur esse magisque laudanda eorum qui dicunt, quòd licet bona feudalia non transeant in fiscum per generalem bonorum confiscationem, sed quòd reuertantur ad dominos directos vel transferantur ad eos qui iure feudi successuri forent,
tamen viuente ipso condemnato qui feudum 6
tenebat videtur fiscus succedere debere in feudum quoad vsumfructum, iuxta Andr. de Isern. *in c.* 1. §. *Præterea. tit. Quæ sit prima causa beneficij admittendi.* & §. *Deniq. eod. tit.* vti refert Hieron. Gigas *in tract. suo de crim. læsæ Maiestat. lib.* 2. *tit. De pœn. commit. crim. les. Maiestat. quæstion* 5. *num.* 4. & 7. Et hoc intelligendum ve-
nit procedere in casu nostro in feudis posses- 7
sis tam à laicis quàm à Clericis damnatis de hæresi, quia viuente condemnato possunt fructus confiscari. *l. Status Flor.* §. *Cornelio.* §. *De iure fisci.* Ruin *consil.* 63. *lib* 5. Curt. Iun. *consil.* 120.
Bero. *quæstion.* 41. vbi latè idipsum probat. E 8
contrà tamen quòd immò bona prohibita alienari non possunt confiscari, etiam in vita delinquentis: tenet Barth. *in l. Imperator. num.* 2. *ff. De fideicommiss. libertat.* quam communiter teneri dicit Socin. Iun. *consil.* 77. *num.* 15. *lib.* 2. & communem dicunt Rub. Alexand. *consil.* 98. *num.* 1. Grammat. *decis.* 105. *num.* 31. & Clarus *quæst.* 78. §. *fin. pract. crimin. num.* 10. *vers. Contrariam tamen sententiam.* & hæc est vera conclu-

clusio quam communiter Doctores tenent, & vti *dicta quæstione* tradit idem Iul. Clarus *num. 7.* ea quæ non transeunt in extraneos hæredes non transeunt in fiscum, vti dicit Alciat. *cons. 522 num. 6.* & vti ibidem subdit,
9 hinc infertur quòd in confiscatione bonorum non veniunt bona feudalia; illa enim non transeunt ad extraneos hæredes, vti latiùs dixit idem Clar. *in §. Feudum. quæst. 84.* & idem etiam censet dicendum quoad bona emphyteutica quæ de sui natura non transeunt ad extraneos hæredes, prout latiùs tradit idem Clarus *in §. Emphyteusis. quæst. 29.* & ibi tenet quòd emphyteusis Ecclesiastica nullo modo transeat in fiscum, licet (vti *ibidem* subdit) in puncto iuris multa dici possent, tamen illa opinio suo iudicio est tutior & æquior & etiam magis communis, eamque opinionem tenet Roland *cons. 96 num. 10.* post Socin. *in consil. 121. num. 18. vol. 4.* & ita censuit aliquando suprema Curia in emphyteusi Ecclesiastica de
10 sua natura non transitoria ad extraneos hæredes, sed si in ipsa concessione addita essent verba ex quibus constare posset, quod eadem ad quoscumque etiam hæredes extraneos essent transitoria, tunc videretur transire etiam per confiscationem in fiscum, secundùm suprà allegata, sed si concessa tali fuerit modo
11 quòd non sit transitoria ad extraneos hæredes, tunc optimè procedit prædictum argumentum negatiuè, siue ea emphyteusis concessa fuerit ab Ecclesia siue à priuato vti *prædicta quæst. 29. §. Emphyteusis.* tradit idem Iulius Clarus. De his etiam latè Anthon. Peregrin. *de iur. fisc. lib. 5. tit. 1.* vbi tractat de publicatione bonorum & dicit *num. 4. 5. & seqq.* bona damnatorum secundùm nouas leges non confiscari, sed certis personis reseruari iuxta *d. Auth. Bona damnatorum. C. De bon. damnat.* eaque deferri personis ibi nominatis non vti hæredibus, & ideò illa bona necdum agnita transmitti ad eosdem Imperatoris beneficio iuxta communiter Doctores *in d. Auth Bona damnatorum.* maximè ea feuda quæ in extraneos non transeunt, vti idem tradit *d. tit. 1. n. 106.* quia alienari nequeunt *tot. tit. de probib. feud. alien.* vti concludunt Barth. Immol. Roma. & Alex. *in l. Si finita. §. Si de vectigal. ff. De damn. infect.* Roland. à Valle *cons. 29. in 3.* Boër. *quæst. 263. num. 6. & 7.* & Clar. *lib. 3. recept. sentent. §. Feudum. quæst. 84.* quod idem Peregrin. videtur restringere ad feuda antiqua; nam in feudo nouo & feudis improprijs, transmissibilibus ad quoscumque vasallus potest illud alienando inter viuos præiudicare filiis & agnatis, & propterea dominus feudi per publicationem bonorum licitè sibi acquireret ex sententia dicti Clari *d. quæst. 84.* cui adstipulantur Socin. Iun. *consil. 68 num. 124. vol. 3.* & clarè Paul. Castr. *in d. Auth. num. 5* & Roland. *cons. 78. in 4.*

Sanxit aliàs Carolus V. Edicto 22. Septembr. anno 1540. quo minùs fisco fraus fieret, vt statim postquam in hæresim inciderint, neque inter viuos, neque per vltimam voluntatem disponere possint, sed omnia acta nulla sint. Cuius Edicti executio posteà suspensa fuit. 12

DECISIO XXXVII.

De eadem materia & quæstione.

SVMMARIA.

1 *Allodialia an ad fiscum aut ad hæredem ob crimen hæresis veniant. Et num. 4. 5. & 8.*
2 *Allodialia quæ hic sint.*
3 *Heretico habenti bona in diuersis territoriis, quis succedere debeat. Et num. 6. 7. ac seq.*
9 *Arrestum circa diuisionem bonorum condemnati de crimine hæresis tam mobilium quàm immobilium. Et numero 10. 11. 12. 13. & 14.*
15 *An Episcopi habent ius fisci.*
16 *An personis laicis & crimine Eccles. bona incidunt in fiscum sæcularem.*
17 *Quid in confiscatione immobilium statuendum.*
18 *In casibus priuilegiatis confiscationi locum esse.*

CVM suprà in præcedenti decisione tractatum fuerit an bona feudalia & emphyteutica hæretici applicentur fisco nec ne, nunc præcedentibus addendum est de aliis bonis allodialibus & mobilibus quæ non sunt feudalia nec emphyteutica, & primò quid de bonis illis allodialibus dicendũ sit in quibus dominus (cuius hæreticus ille homo erat) habebat successionem quando sine liberis decederet. In quibus respondendum? videtur non succedere fiscum, sed ea reuerti ad dominum à quo hæreticus ille condemnatus talia bona habebat; bona autem illa allodialia, de quibus hîc loquor, non sunt ea quæ dicuntur allodialia franca in Regno Franciæ, & vulgus (*francalleu*) appellat, in quibus is qui possidet dominus est & vtilis & directus, neminem recognoscens, sed de bonis illis allodialibus in quibus nobilis ille habebat spem successionis si sine liberis decederet homo ille; in talibus enim bonis dicendum videtur ex sententia Ambros. de Vignate *in d. tract. De heret. quæst. 21. num. 217.* non succedere fiscum sed dominum à quo talia bona mouentur, iuxta *l. Si filius.* & *l. 1. C. De bon damnat.* & *l. fin. §. Si libertinum. ff. eod.* Quoad bona autem mobilia quæ non sunt feudalia neque emphyteutica, memini aliquando in Bur-

Burgundia duplicem motam fuisse quæstionem, quarum prima: an applicentur nobili qui habet successionem in homines suos si decedant sine liberis, quales ibidem sunt homines manus mortuæ de quibus latè Chassa. tractat ad Consuetudines Ducat. Burgundiæ *tit. Des gens de mainmorte* Secunda verò quæstio
5 est quid iuris foret quando hæreticus condemnatus bona haberet in alio territorio quàm vbi fuit condemnatus. Pro resolutione primæ quæstionis videtur dicendum secundùm tradita præd. Do. de Vignate *præcitata quæstione* 21. *num.* 218. quòd bona non transeant in fiscum cùm nobiles habeant ius succedendi talibus hominibus suis si sine liberis decesserint, *d. l. fin. §. Si in Libertinum. & gl. in d. l.* 1. *de*
6 *bon. dam.* Non enim debet aliquis alterius delicto prægrauari. Quantum verò ad secundam quæstionem quando hæreticus condemnatus habebat bona in diuersis territoriis, illa quæstio olim valde dubia fuit inter Doctores & multis hinc & inde propositis argumentis agitata, vti videre licet ex Joanne Andr. *in d. c. Cùm secundùm leges. de hæret. in* 6. Doctores
7 enim in ea quæstione non simpliciter loquuntur, sed facta distinctione iuxta diuisionem bonorum confiscatorum in causa hæresis. Nam tenetur potestas ea distribuere secundùm *Extrauag.* Innocent. IV. *incip. Ad extirpanda.* olim enim magna varietas fuit in huiusmodi bonis confiscatis diuidendis, vti scribit latè Camil. Campeg. apud Zanchin. *tract. de hæret.*
8 *c.* 26. Hodie verò circa hanc rem seruandæ sunt constitutiones Apostolicæ recentiores quæ latæ & in vsu fuere, sicut tradit Simanc. *Cathol. institut. tit.* 9. *de bon. hæret. num.* 132. Pro cuius pleniore resolutione sciendum venit quendam Valencinensem Mechliniæ condemnatum fuisse de hæresi; quo facto dum quæritur cui adiudicanda fuerint bona existentia tam Valencenis quàm Mechliniæ. Primâ fronte videbantur adiudicanda fore fisco loci vbi condemnatus fuit, cùm bona accessoriè veniant & sequantur personam, & ob id cùm persona dãnata fuerit Mechliniæ illius bona quæ confiscari poterant videntur spectare ad eum officialem qui eundem condemnauit Mechliniæ, argument. *c. Accessorium. de reg. iur. in* 6 Deinde pro alia ratione proponendum videtur quòd in publicandis bonis attendatur locus personæ quæ deliquit *l. fin. C. De exactor. tribut. lib.* 10. & ei loco assignanda sunt vbi vincti sunt delinquentes; ac denique pro ea parte facere videtur illa ratio quæ desumitur ex *d. c. Cùm secundùm leges. de hæretic. in* 6. Quia dum dicit executionem confisca-
10 tionis aut occupationem bonorum fieri non debere per dominos temporales antequam per Episcopum loci vel aliam personam Ecclesiasticam fuerit super eodem crimine sententia promulgata, videtur Textus ille intelligendus de domino temporali illius loci cuius erat Episcopus vel Inquisitor, qui tulit sententiam, non autem de domino temporali illius loci vbi reus habebat bona. Pro contra- 11
ria verò sententia proponebantur ea quæ sequuntur: Primò quòd apprehensio bonorum facienda est per publicas personas, iuxta *d. c. Cùm secundùm leges. de hæret. in* 6. & *l. Si quis intra. C. De bon. proscript.* Ac proinde cùm Archiepiscopus Mechliniensis aut eius Officialis quoad bona Valencenis sita sit persona priuata cùm extra ipsius territorium sint in quo nullam habet iurisdictionem *c.* 2. *de constit. in* 6. videbatur quòd dicta bona Valencenis sita Officiarius Valencenensis occupare tenebitur, non autem Mechliniensis quia aliàs illius ratione suborirentur rixæ & tumultus; deinde quia is qui damnatus est de hæresi Mechliniæ etiam fuit hæreticus Valencenis; siquidem hæreticus quocumque in loco fuerit tamquam vbicumque delinquens, potest in quocumque loco puniri: Petrus de Rauen. *singul.* 254. Quia hæreticus malè credendo vbique offendit Deum, & peccat, iuxta Joan. Andr. & alios *in c. Vt commissi. de hæret. in* 6. & Cyn. *in l.* 1. *in fin. C. De Sum. Trinit & fide Catholica.* Cùm igitur prædictus condemnatus Valencenis etiam deliquerit, ibi quoque poterit & debebit puniri in bonis ibi sitis, applicãdo ea officiario vel fisco illius loci. Quapropter 12
ne iurisdictionum fiat confusio, nevè magna suboriatur difficultas in apprehendendis bonis alibi sitis per Officiales alterius territorij, æqua visa fuit Senatui Ioan. Andr. posterior sententia *in d. c. Cùm secundùm leges.* & Barth. *in l.* 1 *in fin. C. De Sum. Trinit. & fide Cathol.* vt 13
scilicet bona confiscata sita in diuersis territoriis, mobilia sint confiscantis, nisi sapiant naturam immobilium, cùm mobilia sequantur personam secundùm ea quæ latè tradit Prosp. Farin. *consil. crim lib.* 1. *cons.* 71. *per tot.* Pecq. *de iure sistend. c.* 8. *num.* 6. Chassan. *ad Consuet. Burgund. tit. Des confiscations. §.* 1. *gloss. in verb. Et appartient la confiscation. num.* 23. *&* 25. vbi etiam tradit quæstionem, an confiscatio bonorum extendatur ad bona sita in alio territorio; quoad 14
immobilia verò communis est opinio quòd sint eius domini sub cuius iurisdictione bona sita sunt, Iul. Clar. *recept. sentent. lib.* 5. *§. fin. quæstione* 78. *num.* 27. Roland. à Valle *cons.* 78. *num.* 14 *lib.* 2. Oldrad. *cons.* 17. *num.* 17. Matth. de Afflict. *decis.* 181 *num.* 16. Barth. *in l. Cunctos populos. C. De Sum. Trinit. & fide Cathol.* quod tamen videtur limitandum, vti per Clarum *dicto loco.* & Bertachin. *in repert. suo in verb. Confiscatio vers. Adde hic pulchrum dubium.* In prædicta autem causa etiam in controuersiam venit an Episcopi habeant ius fisci vel confiscandi. Quam quæstionem latè tractat Marc. An- 15
thon.

thon. Peregrin. *in tract. de iure & priuil. fisci lib. 1. tit. De iis qui iura fiscal. hab. num. 104. & seqq.* vbi dicit Baldus *in rubric. C. De priuilegiis fisc.* concludere Episcopos non habere iura fisci; gloss. verò *in c. Quia diuersitatem. extrau. De concess. preb.* dicit bona Clerici damnati pertinere ad fiscum Ecclesiæ, quòd licet nonnulli intelligant de fisco Ecclesiæ Romanæ, tamen communis Canonistarum opinio est, de fisco Episcopi id intelligendum fore, vti idem Peregrin. *ibidem* dicit *num. 105. & seqq.* Dominus Zyp. quoque *in suo iur. Pontific. no. lib. 1. tit. De offic. ordin. num. 9.* idem censere videtur, idque etiam probat ex Concordatis Brabant. cum Imperatore Carolo V. initis, quorum vigore competit Episcopo Cameracensi medietas bonorum Clericorum bastardorum, & altera Principi: item fructus absentium, litigiosorum illaudabiliter deseruitorum beneficiorum, ac etiam per Congregat. Cardin. quæ 10. Martij anno 1608. scripsit Reuer. Episcopo Antuerp. fas esse Episcopis aduersus laicos delinquentes in criminibus ad forum Ecclesiasticum pertinentibus, nedum censuris, sed etiam pecuniariis, aliisque pœnis corporalibus, eosque distringendi & in carceres detrudendi facultatem habere secundùm *c. Presbyteri. Extrauag. De pœnis* & *c. Postulasti. de Iudæis.* vnde docemur Iudicem Ecclesiasticum pecuniariam pœnam indicere posse, cùm cuilibet Judici, cui publicum competit iudicium, ius sit dicendæ mulctæ argum. *l. 2. ff. Si quis ius dic. non obtemp.* quod moribus hodie obtinere asserit Busi. *ad l. 2. ff. De iud.* sed *d. c.* certo pio loco erogabatur, quod cùm fit, vel in ipsa Gallia Senatusconsultis approbatur teste Chopin. *de sacr. polit. lib. 2. tit. 3. num. 9.* Si tamen persona esset laica
16 & crimen Ecclesiasticum, pœna confiscationis aut pecuniaria esset applicanda fisco sæculari, prout idem Peregrin. tradit *d. tit. num. 107. & 108.* Quoad verò Clerici, distinguit *n. 110.* secundùm tradita Oldrardi *consil. 17.* concludendo cum distinctione, mobilia scilicet Clerici & quæcumque per eum intuitu Ecclesiæ acquisita fuere ad Ecclesiam pertinere, quia ista sequuntur personam & illius conditionem per *Text. in l. 1. C. De impon. lucrat. descript.* quæ comprobauit Clarissimus Menochius 17
consil. 223. col. 2. Immobilia verò secundùm eum pertinent ad dominũ temporalem, & licet loquatur in immobilibus recognitis à Clerico in feudũ aut emphyteusim à domino temporali, rationes tamen suæ concludunt etiam in non recognitis. Videndus est ad hoc Paul. Bus *in Pandect. tit Ex quib. caus. maior. restit. l. Legatis. num. 5.* vbi subdit consuetudinem Franciæ Episcopis non tribuere territorium; & proinde sibi non confiscare, quod etiam tradit Boër. *decis. 26. num. 9.* & alij per eum *ibidem* relati, contra verò Germaniæ tenere consuetudinem. In crimine verò læsæ maiestatis bona confiscata ad Regem solum pertinent non ad dominos merum Imperium habentes ad quos (excepto crimine falsæ monetæ) bona confiscata sita in ipsorum iurisdictione spectant, secundùm Guid. Pap. *decis. 341.* Boër. *decis. 264.* Gall. *decis. 361.* Masuer. *tit. De pœn.* & Chopin. *de doman. Franc. lib. 2. tit. 7. & lib. 3. tit. 7.* prædictis addendum quod tradit Papon. *lib. 24. titul. 13. arrest. 1.* quod in casibus priuilegiatis veluti hæreseos, læsæ Maiestatis & falsæ monetæ in toto Regno Franciæ confiscationi locus est, quinimò in patria etiam iuris scripti per *Auth. Bona damnatorum. C. De bon. damnat.* quodque insuper præter prædictos casus priuilegiatos, iudex ob grauitatem maleficij con- 18
fiscare potest. Idque ex opinione Benedicti, referens ita iudicatum fuisse arresto Burdegalensi, quo confirmata sententia Seneschalli Aginensis, pro confiscatione bonorum Equitis Lusignanensis, qui nobilem domi suæ, quò ad eum venerat, occiderat.

TITVLVS SEXTVS.

Ne sanctum Baptisma iteretur.

DECISIO XXXVIII.

SVMMARIA.

1 *De pœna Anabaptistarum.*
2 *Iteratum hic non dici quod ignoranter factum est.*
3 *An Anabaptistæ alijque heretici bona sua recuperent mortemque vitent si hæresim suam abiurare velint.*
4 *Et quid de eorum filiis Catholicis. Et num. 5.*

QVIA suprà dictum fuit de hæreticis, & species hæreseos est, rebaptizare 1
baptizatum, ponitur hîc pœna sanctum Baptisma reiterantibus, quæ est pœna mortis si quis quempiam scienter rebaptiza-

E ptiza-

ptizauerit, *l.2. C.eod.tit.* Dixi (*scienter*) quia iteratum de facto quod ignoratur fuisse factum,
2 non potest dici iteratum, ideoque si infidelis aut alius quispiam baptizetur etiamsi simulatam baptizandi intentionem tantùm habuerit, si baptizantis intentio adfuerit, compelli poterit ad permanendum in fide Christi, teste Augu.Bero.*quæst.*2. Et ob id si is vel alij in hæ-
3 resim prolapsi posteà illius eos pœniteat, bona sua poterunt recuperare, mortemque vitare si hæresim abiurare velint, secundùm tradita à Jul. Clar. *recept.sentent.lib.5. § Hæresis.* & Bernard. Dia. ac Ignat. Lopez *in prax. crimin. can.c.*114. quæque tradit Menoch. *lib.2.de arbit.Iudic.centur.*4.*casu* 723. *per tot.* Deinde pia & benigna quoque consuetudine introductum est (quicquid de iure sit, vti anteà probauimus) vt hæreticorum filij Catholici, sicuti nec rebus temporalibus ita nec Ecclesia- 4
sticis beneficiis, (si quæ habeant dum pater in hæresim labitur) priuentur; teste Simanc. *de hæret.c.*29. de qua re etiam Couuar.*var resol. lib.2.c.8.n.4.*&. Clar.*d.lo.v.Item Cler.* vbi tradit Simanc. sic dicere quòd de consuetudine non sint priuati ipso iure, sed etiam quòd neque per sententiam priuentur, illamque subdit opinionem esse mitiorem atque benigniorem, eamque intellexi aliquando secu- 5
tam fuisse supremam Curiam Mechliniensem, eamque sententiam quandoque comprobauit Concilium Aulicum dum magnatum liberis restituit paterna bona.

TITVLVS SEPTIMVS.

De Apostatis.

DECISIO XXXIX.

De apostasia, Apostata, quid & quotuplex, quodque hæretici omnes Apostatæ sint, & hæreticis deteriores, & an illis redeuntibus parcatur sicut hæreticis.

SVMMARIA.

1 *Apostasia quid sit, & quotuplex. rebaptizati deterioris sunt conditionis quàm hæretici. Et num.2.3.4. &5.*
6 *Apostatis pœnitentibus est venia reus.*
7 *Differentia inter Apostatam à fide & à religione. Et num.8.*
9 *Apostata incapaces beneficiorum.*

1 APOSTATA differt ab hæretico & Schismatico in specie, licet in genere quodammodo idem sint, in hoc videlicet quòd sunt extra Ecclesiam & communionem fidelium, & idcircò quia Apostatæ plusquam hæretici sunt, & ob id
2 præcedentibus subiungitur hic Titulus, de Apostatis. Apostasia enim propriè est *quædam retrocessio à sua debita ordinatione.* vel ex senten-
3 tia Sacræ Theologiæ ac iuris Pontificij interpretum, nempè Thomæ Castrensis, Gosfredi & aliorum quos refert Syluest. *in summa, in verb. Apostasia.num.*1. *Est temerarius à statu fidei, obedientiæ vel religionis recessus.* & ista est triplex secundùm *gloss in c.1. de Apostat.* Nam prima est apostasia perfidiæ per quam quis recedit à fide, *c.Non potest.* 11.*quæst.*7. Secunda est inobedientiæ, quòd est quando quis transgreditur præceptum vt *in cap. Si quis venerit.* & *c.Illud.de maiorit.& obed.* Tertia autem est, Apostasia irregularitatis, vt cùm quis recedit à regula & habitu suæ assumptæ religionis *d.c.1. de Apostat.* & *c.fin.*50. *distinct.* de quibus latius Menoch.*de arbit.Iudic.lib.2. centur.6. cas.*446. *num.2. & seqq.* Et sic dicitur Apostata retro- 4
stans siue retrocedens, *c.Non obseruetis.*26.*quæstion. vlt.* & tales aliquando se rebaptizant & retrocedentes à veteri nomine & ordinatione suæ vitæ & aliam nouam suscipiunt, quando verò recedunt à fide Christi, & nouam suscipiunt sunt hæretici, maximè quando persistunt in dicta noua professione, & illam credunt esse veram; & hoc modo Apostatæ dicendi sunt hæretici, & isti sic (vti diximus) rebaptizati de iure ciuili sunt deterioris conditionis, quàm propriè hæretici, quia hæretico pœnitenti parcitur, *l. Manichæos. C. eod. tit. De hæretic.* istis verò numquam parcitur sed irremissibiliter vltimo puniuntur supplicio, *l. Hi* 5
qui sanctam. C. Hoc. tit. De Apostat. Menoch. *d.casu* 446.*num.*3.& 4. eorumque exempla & pœnas quoque recenset idem *prædictat. casu, num.*5.6.7.& 8. deinde etiam *num.*10.12.13. 14.15.& 18.& Bernard. Automne *ad d. tit.* dicit quòd Apostatæ & Athæi in Francia comburantur viui, sic etiam solent in Belgio. Et ob

ob id dicendo quòd omnes hæretici sunt Apostatæ consequentia est vera, sed non è conuerso, nisi data pertinacia & omnimoda recessione à fide Catholica vti tradunt Canonistæ' *in d. c. 1.* [*de Aposta.* & Hostiens. *in sum. eod. tit.* Quidquid autem sit de Iure Ciuili, de Iure tamen Canonico (cui omninò standum est
6 in hoc crimine) Apostatis redeuntibus parcitur sicut hæreticis, & ita seruat vsus non solùm in hisce regionibus, sed etiam in Hispania & Jtalia sacri tribunalis, secundùm Eymeric. *in director. inquis. part. 2. quæstion. 49.* & Alphons. Castrens. *lib. 1. c. 23. de iusta hæret. punit.* quod etiam probare videtur *præcitato ca-*
7 *su* 446. idem Menoch. *num.* 19. & 21. Ac proinde Apostatæ à fide immunitate Ecclesiastica non gaudent, secundùm tradita à Rebuff. *ad Constitution. Galliæ. tom. 2. titul. Immunit. Eccles. articulo 1. gloss. 1. num. 24.* & idcircò tales communiter abstrahuntur à locis sacris si quando ad ea confugerunt refugij loco. Secus verò
8 dicendum censet idem Rebuffus *dicto loco* in Apostata religionis, qui dimisso habitu religionis ad sæculum redit quasi abeat retro, Calder. *consilio* 448. *aliàs vnico de Apostat.* quia is (vti *ibidem* dicit) gaudebit immunitate Ecclesiastica, licet variis pœnis puniatur teste Menochio *dicto casu* 496. *num.* 29. 30. & *seqq.*
9 Deinde cùm aliquando in dubium vocatum fuerit, vtrum Apostatæ tamquam infami beneficia conferri non possint: Dicendum est quòd non; sic enim Paulus Æmilius Verall. *decisione* 219. *num.* 5. & 6. *libro* 3. decisum fuisse asserit in simplici Apostata: nam quoad Apostatam quem diximus esse peiorem hæretico, non dubium est quin ei beneficia conferri nequeat, cùm etiã omnibus sibi anteà collatis (vti hæreticus) priuandus sit beneficiis, vti aliquoties hîc iudicatum audiui in supremo Senatu, ac etiam compulsum fuisse ad reassumendum habitum, & redeundum ad suam religionem, sic quòd in defectum eius possit carcerari, ita quòd sola misera vita reseruetur, donec assumptionis nequitia resipiscat, secundùm doctrinam Roman. *consilio* 268. *in fine.* vti paucis ab hic annis contigisse resciui tam in hac quàm aliis ciuitatibus, relictis etiam eis, quas in Hollandia & aliis vnitis Prouinciis sibi in vxores asciuerant, neque longinquitas temporis quo apostatauerant eos excusauit, sed maioris præbuit argumentum transgressionis, Roman. *dicto consilio* 268. Extat quoque Edictum Imperatoris Caroli V. datum Bruxellæ anno millesimo quingentesimo trigesimo quinto *libro Edictor. fol.* 119. quo Apostatis interdicta sunt hospitia, ac insuper Decretum Gregorij XIII. quo vigesima prima Ianuarij anno millesimo quingentesimo septuagesimo septimo statuit, vt Apostatarum vel etiam Religiosorum extra monasterium degentium & morientium foris, quomodocumque acquisita bona, non monasterio, sed Cameræ Apostolicæ cedant. quod in Belgio cedere debere ærario Episcopi censet Dominus Zypæus *lib. 5. iur. Pontific. no. titul. De Apostat. num.* 10. qui hic intestatis succedunt Sacerdotibus.

DECISIO XL.

An matrimonium ab eis contractum valeat, & liberi inde procreati pro legitimis habendi, & succedere debeant.

SVMMARIA.

1 *An Apostatæ matrimonium valeat, & liberi inde procreati legitimi habendi sint, & vtrum possint succedere.*

2 *Liberi procreati à muliere nupta apostatæ inscienter ob bonam fidem legitimi reputandi.*

3 *An proles suscepta à coniugatis, facto voto, aut religionem ingressis sit illegitima.*

CVM hisce turbulentis temporibus sæpiùs contigerit Monachos aliósque Presbyteros relictâ religione, & Summi Pontificis obedientiâ, pertinaciter 1
institisse in diuisione sua sequendo scissuram rei indiuiduæ scilicet Ecclesiæ, & ducere vxores apud hæreticos, ac etiam Religiosos ab eorum monasteriis fugere & sic apostatare, & quandoque religionem mutare, ideoque sæpè controuerti solet, quid & quomodo statuendum sit de eorumdem personis & bonis: pro cuius resolutione & decisione videndus Dominus Zypæus *libro 5. iur. Pontific. no. tit. De Apost.* ac insuper posset hîc quæri: an talia matrimonia valeant, & si non valeant an saltem liberi inde procreati sint legitimi & succedere debeant in contrahentium bonis. Certum quidem est non valere matrimonium talium Presbyterorum ob votum quod ab eis præstitum fuit, & ob id vxore relictâ teneri redire ad priorem statum, prout multis probant Textus & scribentes *in c. 1. & 2. qui Cleric. vel vouent.* & *c. Vnico. De vot. in 6.* & *c. Vt lex. 27. quæstion. 1.* idem definierunt Nicolaus I. Pontifex & Alexander II. quorum Decreta referuntur *c. Quibus Missam.* & *c. Præter hoc. distinct. 32.* & sexta Synodus *c. 6.* & refertur *c. Si quis eorum. distinct. 32.* idem nouissimè definiuit Concilium Tridentinum *sess. 24. de matrimon. canon. 9.* idque comprobant præter antiquos Michael de Motima *de sacros. continen. libro 2. & 3.* Bellarmin. *in suis controuers. libr. 1. de Cler. c. 18.*

c.18. & sequent. & Valentia *in suis controuersiis libro vnico de cælibatu in cap.32. vsque ad finem, & 4 parte. tractat. de Sacrament. Ordinis disputatione 9. quæstione 5.* Votum enim professionis (cui
7 votum solemne sacri Ordinis æquiparatur) dirimit iure naturali ac diuino matrimonium subsequens *dicto capite vnico de vot. in 6.* nam in iis est traditio vti multis etiam probat Sanchez *de matrimonio tomo secundo, libro 7. de impediment. disputat. 28. numero 8. & sequentibus, præsertim numero 11. & 12.* Ecclesia enim inhabiles reddidit initiatos sacris ad matrimonium sicut consanguineos in secundo & vlterioribus gradibus vsque ad quartum, certissima verò fide tenendum est, secundùm eumdem Sanchez *de matrim. d. lib.7. disput. 26.* matrimonium subsequens post religionis professionem solemnem irritum fore per iura & rationes ibidem allegata. In primo, quod latissimè etiam aduersus hæreticos nostri temporis defendit Bellarminus *in dictis suis controuersiis libro secundo de Monachis. cap.22.* refutatis eorum argumentis contrariis, quia votum solemne professionis religionis ex vi sua ac iure naturali diuino vim habet, matrimonium posteà initum irritandi, secluso etiam quocumque iure Ecclesiastico secundùm Syricij Pontificis decretum *in c. Si quis sacro. Paragraph. Velata. 27. quæstion. 1.* quod confirmatur Concilio Tridentino præallegato *session. 24. de matrimon. can. 9.* quo dicitur: *Si quis dixerit Clericos in sacris Ordinibus constitutos vel regulares castitatem solemnem professos posse matrimonium contrahere, contractumq; validum esse, non obstante lege Ecclesiastica, & voto, anathema sit.* vbi iuxta dictum Sanchez *disputatione 26. numero 4.* videtur lex Ecclesiastica referri ad sacros ordines, votum verò ad professionem; quasi ex natura huius voti sit, vt matrimonium posteà contractum dirimat. Deinde quia iure naturæ res vni tradita inualidè traditur alteri, vti *dicta disputat. 26. num. 4.* multis probat Sanchez. Liberos verò inde procreatos si scienter idipsum matrimonium sic nulliter contractum fuerit ob vtriusque scientiam pro illegitimis habendos esse noti
2 satis iuris est; sed si mulier cum tali contrahens ignorauerit conditionem prædicti Apostatæ pro legitimis à quibusdam haberi videntur, ac proinde succedere debere ratione bonæ fidei *c. Ex tenore, qui filij sint legitimi.* & ibi Doctores. Sin verò sciuerint impedimentum notissimum est prolem ex tali prætenso matrimonio conceptam, illegitimam fore quando alter coniux est professus, aut sacris Ordinibus initiatus, Roman. *singul. 521.* Parlror. *in tractatu suo de not. & spur. cap. 10. num. 4.* vbi dicit prolem esse illegitimam genitam à viro in sacris constituto, & prolem illam esse spuriam etiam quoad successionem in parentum hæreditate, prout multis probat Sanchez *tomo secundo de matrimonio libro 9. disputatione 38.* vbi etiam tractat quæstionem hanc an proles habita à coniugatis qui sa- 5
crilegè contra mutuum castitatis votum aut mutuam alteriusvè professionem aut Ordinem sacrum alterius, commiscentur, sit legitima. Vbi quatuor conclusiones pro illius decisione tradit, quarum Prima est, quòd proles habita ex parentibus voto simplici castitatis mutuo consensu adstrictis, nullo modo est illegitima nec irregularis *l. Filium. ff. De iis qui sunt sui vel alien. iurisdiction.* idque probat *ibidem numero 3.* multis argumentis & authoritatibus; Secunda verò conclusio est, si ante matrimonij consummationem vterque coniux aut alter transeat ad religionem & professione facta filium concipiat ex priori coniuge, dicitque & probat *ibidem numero quarto*, sobolem esse spuriam. Tertia autem conclusio quam *ibidem numero quinto*, tradit est, si post consummatum matrimonium alter coniux altero ignato, aut sciente contradicenteque profiteatur; & mox copulam habeat cum suo coniuge, tunc proles omninò quoad omnes effectus est legitima, idemque dicendum subdit si vir constante matrimonio siue rato tantum siue etiam consummato, ad Ordines sacros ignorante vxore aut contradicente ascendat. Quarta verò ac vltima conclusio est, quam probabile esse existimat quòd proles suscepta post legitimam promotionem coniugis ad Ordines ex altero coniuge, verè sit legitima etsi sit irregularis idque probat multis idem Sanchez *præallegata disputatione 38. numero 7.* Sic etiam aliàs iudicatum fuisse audiui.

TITV-

TITVLVS OCTAVVS.

Nemini licere signum Saluatoris Christi humi vel in silice vel in marmore aut insculpere aut pingere

DECISIO XLI.

SVMMARIA.

1 *Humi sculpere.*
2 *Quomodo intelligendum sit & fuerit in iudicio.*
3 *Scandala in crucem malo animo commissa, grauiter puniri.*
4 *Signum S. Crucis venerandum.*

1 QVANDOQVIDEM signum Crucis, tamquam nostræ redemptionis, ab omnibus est adorandum & venerandum, & alicubi posito honorem debemus impendere, idcircò hîc prohibetur ne humi ponatur vel in aliqua alia materia humi posita sculpatur aut depingatur ne pedibus conculcetur; & qui posuerit vel positum non leuauerit, grauissima pœna mulctetur: idque etiam in Iure Canonico statuatur: indagandum hic videtur an lex illa prima & vnica huius Tituli seruetur. Respondendum videtur, eamdem legem si intelligamus de signo Crucis non seruari, cùm passim videamus idipsum insculpi silicibus & monu- 2
mentis defunctorum, sed eam intelligendam existimo de Christi Saluatoris nostri imagine ac Cruce quam omni honore dignam censent & ob id humi non esse sculpendam, ne in eo despectus gradiendo caussetur; & sic aliquando eamdem intellectam fuisse percepi tam in hoc supremo Senatu quàm in aliis 3
Tribunalibus; nam scandalum in Crucem Domini nostri admissum, maximè quando malo animo committitur grauiter puniri solet, vti docet Pap. *lib.1. tit.2. arrest.2.3. & 4.* Mitius tamen punitur qui in his per ebrietatem deliquit *l.11.§.2.ff. De pœn.* Iul. Clar. *5 sent.§.vlt.quæstion.60.* Quia signum S. Crucis 4
redemptionisque nostræ ab omnibus est adorandum & venerandum, & si in manibus alicuius gestatur, ei debemus cum deuotione assurgere, & si alicubi positum emineat, honorem debemus impendere: ideoque hic prohibetur ne humi ponatur, vel in aliqua alia materia humi posita insculpatur vel pingatur, ne pedibus conculcetur. & qui posuerit, vel positum non leuauerit, grauissima pœna mulctatur, quam *gloss. in l.2. C. De Eunuch.* & *l.1. C. De seditios.* & *ibid.* Gothofred. pro morte accipiendam censet, vti *ff. De pœn. l. Vltimum.* Bernard. Auromne *hoc tit.* dicit hanc legem 5
vnicam in Gallia antiquatam esse.

TITVLVS NONVS.

De Iudæis & Cælicolis.

DECISIO XLII.

SVMMARIA.

1 *Iudæi Sarraceni non propriè heretici dicuntur.*
2 *Rabinorum scopus scripturas corrumpere vt Messiam expectandum probent.*
3 *Christianus ritum Iudæorum faciens condemnatur.*
4 *Faciens ritum Iudæorum præsumitur Iudaizare.*
5 *Iudæus dolo baptismum impediens, committit in fidem Catholicam.*
6 *A Iudæis quæ permittantur.*
7 *In antiquis & consuetis cessat dolus.*
8 *Iudæis quæ relinqui possint vt facilius conuertantur.*
9 *Quorum tutores esse possint.*

QVIA Iudæi & Cœlicolæ multa contraria proponunt religioni, idcircò de his subditur cùm anteà de hæreticis dictum fuerit. Licet hæresis propriè sumpta non cadat in Iudæo, Sarraceno, Mahumetano & aliis eiusmodi extranei iuris hominibus vti notabiliter tradit D. Thom. *in 2.2. quæst.11 art.1.* & Paul. Guirland. *in tract. suo de heret. quæst. 1 num. 3.* tamen quia Iudæi malè interpretantur sacram Scripturam, & eam corrumpunt, vti tradit Ambros. de Vignate *in tract. de heret. quæst. 1.* Nam secundùm 1

eum præcipuus Rabinorum scopus & labor (vti *ibidem* dicit Dom. Franc. Pegna *in Addit.*)
2 est & fuit, dum Scripturam sanctam interpretantur, eam referre vt ex ipsis Scripturis doceant Messiam nondum aduenisse, & proinde ab eis multas hæreses profluxisse testatur aperte Origenes *homilia quadam in Matthaeum.* & ob id Nicephor. *lib. 14. capit. 14. histor. Ecclesiast.* refert eos à Cyrillo pulsos fuisse Alexandria, vt liberaret hæresibus ciuitatem. Ac proinde si quando Christianus aliquis facit
3 ritum Iudæorum communiter condemnatur vt hæreticus cùm videatur iudaizandi intentione fecisse, vti tradit Ioan. Lopez. *in mater. heres. §. 7. num. 4.* nam (vt *ibidem* dicit) iudaizare est facere id quod soli Iudæi facere solent, ac proinde (vti *ibidem* subdit *num. 5.*) ex tali facto quod non nisi per Iudæos fieri solet arguitur iudaizandi intentio & voluntas, adeò quòd si de intentione non appareat in dubio præsumendum est ea intentione iudaizandi fecisse vel omisisse, & idcircò quando de actu vel omissione constat præsertim in persona suspecta videtur sufficere hoc ad eius
4 condemnationem, & idcircò cùm per confessionem cuiusdam constitisset de suo errore & delicto contra illius actum exteriorem, voluntas eius vel intentio non delinquendi probari non potuit argument. *c. Tua. in verb. Non videmus. de sponsal.* & ibi Ioan. Andr. & Bald. *in d. rubr. C. Si quis aliq. testam. prohib. col. 10. vers. Contrarium.* Et idcircò Iudæi submouentes volentem baptizari dolis & machinationibus à sancto proposito dicuntur committere
5 contra fidem Catholicam, & propterea tamquam tales veniunt puniendi secundùm Bald. *consil 3'5. incip. Iudæis tutela. in princ. lib. 1.* licet tolerentur vt viuant secundùm legem eorum, illud enim est de tolerantia non de permissione, & ob id si vltra suam legem aliquid dogmatizant contra legem Christi sunt puniendi, quia excedunt vsum eis permissum Bald. *d. consil. 315.* & latiùs *consil. 316. circa med.*
6 *vers. Secundò permittitur.* quia vti *ibidem* subdit pro ratione, post Christum viuere secundùm ritus Moysis est idololatria, quæ non permittitur, sed toleratur. Octo verò sunt permissa Hebræis & reliqua prohibita, quorum Primum est, quòd habeant Synagogas publicas solitas & oratoria particularia, Secundum, quòd eorum ceremonias & ritus seruent nec in iis possint turbari. Tertiò conueniunt cum Christianis in iis quæ sunt permissa & licita. Quartò non sunt molestandi si quando sunt obedientes. Quintò, quòd non sint compellendi ad fidem. Sextò, quòd non sint vulnerandi sine medio iustitiæ Septimò, quòd non sint exhumandi ex eorum cœmeteriis: & Octauò, quòd ita admittantur ad prædicta quatenus non excedunt secundùm Bald. *in d. consil. 316. lib. 1* Et ob id Alex. *consil. 233. ponderatis. lib. 6.* excusat Iudæos ab accusatione quòd blasphemarunt Dominum nostrum Iesum Christum in eorum orationibus, quando illæ orationes sunt de Scriptura eorum sacra ante aduentum Christi quia (vti *ibidem* subdit) cessat dolus in antiquis & consuetis: sed in eo 7
videtur falli idem Alexand. maximè dum dicit, quòd ad euadendam pœnam præsumitur Scriptura antiqua. Nam in Iudæo aliàs quidam censuerunt id verum non esse & aliter iudicandum fore. Iudæis etiam vt faciliùs conuertantur, per vsuras acquisita, quæ certis personis restituenda non sunt, relin- 8
qui poterunt tamquam in vsus pios, vti testatur Dom. Zyp. *in suo iur. Pontific. no. lib. 5. de Iuda. num 4.* & Concil. Basil. *session. 15.* decreuit eodem fine, vt quo loco Iudæi baptizantur, omnia iura & priuilegia ciuium acquirant: sed quamdiu non conuertuntur, ne immobilia possideant vetuit Papa Paulus IV. 23. Marti 9
anno 1556. Neque Iudæorum tutores esse possunt hodie: an olim verò esse potuerint colligi potest ex *l. 15. §. Iam autem. ff. De excusat. tuto.* & an ea lex loquatur tantùm de Christianis, qui nomine Iudæorum primùm accipiebantur, disputatur, vti videre licet apud Bus. ad *d. §. Iam autem.*

DECISIO XLII.

Utrum Iudæi sint fori Ecclesiastici vel sæcularis, & qualiter tractandi vel puniendi.

SUMMARIA.

1 *Iudæi & Sarraceni cuius sint fori. Et num. 2. & 3.*
4 *Iudæus & Sarracenus ob crimina subiecti iudicio sæculari. Et num. 5. 6. & 7.*
8 *Iudæi baptizati abnegantes efficiunt de foro Ecclesiastico.*
9 *Iudæos insidiari fidei nostræ.*
10 *Iudæi ob fornicationem cum Christianis puniuntur.*
11 *Iudæus adulterium committens cum Christiana peccat dupliciter.*
12 *Iudæi moderatas exercere possunt vsuras.*
13 *Quæ dicantur vsuræ moderatæ.*
14 *Clem. illa de vsur. de quibus loquatur.*
15 *Publicis vsurariis licitum fuit legales excedere vsuras, & quando computentur in sortem.*

LICET

1 LICET Iudæi, Sarraceni, & alij infideles non possint esse hæretici cùm in eis non admittatur separatio tamquam existentibus extra nos; tamen tamquā hęretici & pœna hæreticorum puniri poterunt propter blasphemiam & alia quę faciunt in contemptum religionis iuxta Bald. *conf.* 315. *in fin lib.* 1. & *d. conf.* 316. *sub fin. eod. lib.* Calder. *conf.* 125 *aliàs* 11. *de for. comp. & conf.* 489 *alias* 2. *de Iud.* & subsunt foro Ecclesiastico in delictis
2 Ecclesiasticis & foro sæculari in sęcularibus & in iis quæ sunt mixti fori est locus præuētioni, vt ille procedat qui præuenit, secūdùm Cald.
3 *in d. conf.* 125. *aliàs* 11. Ac idcircò vidi aliquoties Judæos propter blasphemias pœna personali vel pecuniaria citra sanguinis effusionem fuisse punitos, secundùm doctrinam Baldi *conf.* 100. *si Iudæus. lib.* 2. Etsi Iul. Clar. *in* §. *Blasphemia. num.* 5. *vers. Sed pone.* teneat contrarium, dicens quòd communis sit opinio
4 quòd Iudæus propter blasphemiam puniatur à Iudice sæculari, licet in subsidium Iudex Ecclesiasticus possit punire quando sæcularis est negligens, Alexand. *conf.* 6. *num.* 5. *& seqq. vers. Fortificantur. lib.* 6. Clar. verò *in* §. *fi. quæst.* 35 *num.* 25. *vers. Modò quæro.* dicit Iudæos regula-
5 riter esse de foro sæculari, non autem de foro Ecclesiastico. Et hanc magis esse communem asserit Alex. *consil.* 99. *num.* 13. *lib.* 6. Guid. Pap. *decis.* 63. quod nonnullis videtur extendendum, etiam in iis quę sunt fori Ecclesiastici seu mixti fori, quia puniri debent solùm per Principes sæculares; siquidem cùm Ecclesia puniat vt quis ad meliorem frugem reducatur non videtur idipsum pertinere ad Iudæos qui extra nos sunt, secundùm tradita
6 ab Aretin. *conf.* 147. *numer.* 5. *& sequent.* & proinde audiui quosdam Iudæos punitos fuisse à sæculari Iudice secluso Ecclesiastico, ob id quòd duas haberent vxores, quia lex prohibet hoc in specie Iudæis, *l. Nemo Iudaeo-*
7 *rum. in fi. C. De Iudæis.* ob id quòd nulli subiecto Imperio Romano, cui Iudæi subsunt, *l. Iudæi. C. De Iudæis.* permittitur duas habere vxores eodem tempore per *Text. in l. Neminem. C. De*
8 *incest. nupt.* Sed Iudæi baptizati, & abnegantes efficiuntur de foro Ecclesiastico, & tamquam hæretici veniunt puniendi. secundùm Oldra. *conf.* 36. *infrascripti sunt. & consil.* 51. *vers. Et cùm vbique.* Judęi enim insidiantur fidei nostræ, *l. fi. C. De Iud.* & idcircò intellexi aliquando ta-
9 les tamquam hæreticos fuisse punitos; deinde etiam Iudæos committentes adulteria cum Christianis fuisse punitos, vti etiam fuere qui carnaliter commiscentur cum mulieribus Christianis, secundùm *c. In nonnullis, de Iudæis.* quæque traduntur 2. *quæst.* 2. *c. Iis ita il.* 2. *& 24. quæst.* 5. *c. Et hinc apparet.* etiam extra ordinem,
10 secundùm Oldrad. *consil.* 333. & Cornæ. *consil.* 114. *lib.* 1. *nu.* 3. vbi dicit quòd tales non puniuntur pœna mortis sed pœna legis, secundùm ius municipale vel ciuile, Bermondus idipsum tenet *de concubin fol.* 4. *num.* 32. Alex. *consil* 99. *lib.* 6. & Barbat. *conf.* 63. *lib.* 4. dicunt minori pœna Statuti puniri debere: licet Iul. 11
Clar *in* §. *Adulterium. num.* 9. dicat id procedere in aliis pœnis quæ in Judæo non recipiunt alterationem, ac proinde cùm adulterium Iudæi cum Christiana habeat duplicem prohibitionem, censuit aliquando Senatus maiori pœna talem esse puniendum cùm Statutum de eo non loquatur, aliàs enim videretur dispensare Hebræū vt cum Christiana posset habere commercium contra legem prohibitiuam, etiam *Exodi c.* 20. *Deuteronom. c.* 22. secundùm quam legem Moyses adulterium pœna mortis puniendum videtur. Iudæi enim secundùm Tessaur. *decis.* 57. *num.* 3. Legibus & Statutis Christianorum ligantur imò & Ecclesiasticis aliquid prohibentibus decretis subiiciuntur, *l. Iudæi commune. C. De Iudæis.* 12
sicuti & ea quæ ciuium Romanorum sunt propria habere intelliguntur iuxta Parif. *consil.* 2. *lib* 4. & latè Isidor. *in tractat. de Iudæis.* Ac proinde tenentur moderatas exercere vsuras *Clem.* 1. *de vsur.* & *c. Post miserabilem.* & *c. Quando. de vsur.* eosque ob id multi censent Iudæos fœnerari nullo modo posse; ne quidem ex Principis cōcessione vti idem Tess. *d. n.* 3. tradit & probat multis *v. Tertiò hanc sententiā.* Sed postea *vers. Verum quidquid hîs visum fuerit.* contrariam sententiam amplectitur, eamque multis comprobat, subditque *num.* 5. consuetudinem ex scientia superioris inductam facere licitum quòd aliàs erat illicitum, & *num.* 7. subiungit Pontificem posse dispensare quoad Iudæos super vsuris. Ac proinde cùm à Principe taxatur fœnus legesque ciuiles permittant vsuras moderatas, videtur id fænus moderatum illique permitti quòd consensu vel 13
per tolerantiam Principis permittitur, vnde *Clem. illa de vsur.* ex qua excommunicatos qui- 14
dam asserunt eos qui pro Iudæos consulunt & compellunt Christianos vt debitas vsuras soluant, censet Tessaur. *num.* 8. loqui solùm in Christianis cùm pœnam excommunicationis ibi ingerat Pontifex quæ Iudæis nullo 15
modo afficit. Idque etiam permissu Principum ob necessitatem publicam licitum fuit publicis vsurariis seu lombardis, vt legales vsuras excedere possent cùm in ipsum mensæ publicæ exercitium mutuantur, alioquin vsuræ meritò in sortem imputabuntur, vti supremus Hollandiæ Senatus decidit, teste Dom. Zyp. *in suo iur. Pontif. nou. lib.* 5. *de vsur. num.* 6. *decis.* 4. & idem Zyp. *dicto loco* rectè & dilucidè subdit *num.* 8. *& seqq.* qui hodie mensas fœnebres in his Regionibus licitè exerceant vel non, &

n. 16. & seq. an & quando mensariorum testamenta valeant, & an Princeps possit priuilegium dare vt valeant, vbi dum mense Maio anno 1600. Principem subdit Edicto suo disertis verbis præfari: *Quòd etsi de iure Canonum vsura prohibita sit, tamen propter necessitatem & populi indigentiam necessarium fuerit mensas fœnebres permittere. Idq; & maiores suos aliosq; supremos Principes fecisse & facere.* Et sic eodem Edicto dicat ob necessitatem contra Canones facere nec dispensare Principem posse ex suprema sua potestate, quærit idem Zyp. an id nos negabimus? randem verò *num.* 24. & *seq.* eamdem quæstionem videtur resoluere, qui proinde ad hoc videndus erit casu occurrente.

TITVLVS X.

Ne Christianum mancipium hæreticus vel Iudæus vel Paganus habeat, vel possideat, vel circumcidat.

DECISIO XLIV.

SVMMARIA.

1 *Ne Christianum mancipium Iudæus possideat vel circumcidat.*
2 *Pœna in circumcidentem sciens Christianum mancipium. Et num. 3. & 4.*
5 *Iudæi vbi tolerantur distinguendi sunt & coercendi ne noceant.*
6 *Quare Iudæi proscripti fuerint è Brabantia & in Belgio morari non possint. Et num. 7.*
8 *Iudæis non licuit ex confœderatis locis huc venire & negotiari.*

1 QVANDOQVIDEM mancipia Christiana Iudæis sunt interdicta, statimque libera fiunt, (etsi mancipia alterius sectæ eis sint permissa) ob id quod contrarium est religioni quòd Iudæus vel hæreticus aut Paganus habeat Christianum mancipium; tamen secundùm *l.* 1. & 2. *hoc. titul* vt quis incidat in pœnam dictis legibus statutam, oportet vt circumcidens, sciens Christianum esse vel cathechumenum, hoc
2 faciat; sciens enim capite punitur secundùm *leg.* 2. licet secus dicendum sit de ignorante; pœnam autem, de qua *ibidem glossa* ipsa, re-
3 stringit ad perpetuum exilium, & si propriè accipienda sit de pœna sanguinis, secundùm *gloss. in l. Transigere. in verb. Capitali. C. De transact.* Clarus 5. *sententiar. lib. Paragraph. vltimo. quæstione* 67. Ideoque vitandæ dubitationis gratia solet in condemnatione capitali fieri mentio mortis naturalis secundùm Afflict. 4
decisione 484. *numero* 14. Coras. *Miscellan.* 17. Marant. *de ord. iudic.* 5. *parte*, 2. *distinction. num.* 41. & 2. *distinct. numero* 1. & 2. & Duen. *regul.* 350. 5
limitat. 9. Iudæi verò vbi tolerantur distingui debent habitatione, vestitu, ac aliis, vti tradit Dom. Zyp. *in suo iure Pontificio nouo lib.* 5. *de Iudæis. numer.* 1. & coercendi sunt ne noceant, aut Christianorum peruersioni periculum struant, vti tradit Gregorius XIII. *in constitut. incip. Antiquæ.* quam refert Azor. *institut. moral.* 6
libro 5. *cap.* 8. Dias. *p.* 2. *c.* 4. *numero* 44. Sed in his Principis Belgij ditionibus non solùm illi, sed ne quidem noui Christiani, sub hoc nomine, eorum doctrinam & scelera sectantes morari, aut versari possunt iuxta Edicta Imperatoris Caroli V. vigesima septima Iulij anno millesimo quingentesimo quadragesimo nono, & pænultima Maij, anno millesimo quingentesimo quinquagesimo promulgata, quæ habentur *in libro Edictor. fol.* 201. sed iam ante trecentos paulò minùs annos ex 7
Brabantia Iudæi proscripti sunt, cùm Bruxellæ Sacrosanctam Eucharistiam pugionibus transfodissent, vti *dicto loco* tradit idem Dominus Zypæus: ideoque vti *ibidem numero* 3. subdit, quamuis induciæ nostræ permiserint ex Prouinciis confœderatis Belgicis omnes huc venire & negotiari, non tamen id licuit Iu- 8
dæis Amsterodami habitantibus, prout Princeps censuit ex consilio Curiæ Aulicæ anno 16.... contra quendam ibidem habitantem, Hic Tit. ob id superuacuus est.

TITV-

TITVLVS XI.

De Paganis, & sacrificiis, & templis eorum.

DECISIO XLV.

SVMMARIA.

1 *Sarracenorum & Paganorum templa claudenda, & ministros gladio puniendos.*

2 *Pagani post baptismum in errore persistentes morte afficiendi.*

3 *Licet hic in l. 6. tradatur non licere Christianis Paganos offendere nec eorum bona rapere dum quietè degunt, bellum tamen iis indici potest, eiusq; ratio. Et num. 4.*

1 DICTVM est suprà de Iudæis, nunc verò ponit de Paganis, hoc est, de Sarracenis qui deos innumeros, deasque, immò dæmones colunt & adorant, atque insuper de eorum sacrificiis & templis, eaque propter hîc traditur templa ad sacrificandum diis claudi debere, & sacrificantes eorumque ministros gladio puniri & bona eorumdem confiscari, ac Iudices negligentes incurrere pœnam quinquaginta librarum auri, & cuilibet licitum est de hoc crimine accusare, dominique in quorum prædiis hæc sacrificia committuntur, scientes puniuntur pœna in *l. 8.* scripta, & si quid datum fuerit aut relictum talibus locis aut personis eorumve collegio cedet vrbi, in qua personæ illæ habitabunt, aut locis quibus subiacent, & illi qui
post sanctum Baptismum in errore Pagano- 2
rum manent plectuntur vltimo supplicio; Et sic in locis vbi ij degunt audiui aliquando actum iudicatumq; fuisse iuxta *l. 10. C. eod. tit.* Et licet in *l. Christianis. 6.* tradatur quòd non liceat Christianis Paganos offendere, nec eorum bona rapere sub pœna dupli, quando quietè degunt, nihilque tentant turbulentum, legibusque contrarium: bellum tamen Sarracenis & Turcis indicitur, quantumuis nullum bellum nobis indixerint, vti tradit Gothofred. *in suis not. ad d. l. 6.* sed id fieri existimat primò quòd terram promissionis vi detineant, secundò quòd ad illam non nisi per 4
hos iri possit, secundùm Barth. *in d. l. 6.* & Oldrad. *cons. 72.*

TITVLVS XII.

De his qui ad Ecclesiam confugiunt, vel ibi exclamant, & ne quis ab Ecclesia extrahatur.

DECISIO XLVI.

Fugientes ad Ecclesias inde non esse extrahendos.

SVMMARIA.

1 *Confugientes ad Ecclesiam tamquam ad asylum tuendi.*

2 *Qui tumultum in Ecclesia excitant vltimo supplicio mulctandi.*

3 *Asylum Ecclesiarum non priuilegium sed immunitatem vocari.*

4 *Magna immunitatis Ecclesiæ habenda ratio.*

5 *Videndum ne dum immunitas Ecclesiæ conseruatur, impunitati locus detur.*

6 *Grauioribus criminibus immunitas Eccles. non concedenda.*

7 *Summus Pontifex immunitatem Ecclesi. restringit. Et num. 8. 9. 10. & 11.*

12 *Delinquens in Ecclesiam eius vt immunitate gaudeat indignus.*

13 *Committens crimen immunitate Eccles. indignum ea non gaudet.*

14 *Limitationes aliquot ad immunitatem Ecclesi.*

15 *Pœna extrahentis confugientem ad Ecclesiam.*

16 *Episcopi consensus non semper est necessarius ad apprehendendum reum confugientem ad Ecclesiam.*

17 *Immunitas Ecclesiæ valde commendatur.*

18 *Immunitate indigni quando & quomodo extrahendi.*

QVÆ hoc & sequenti Titulo traduntur non retulit Iustinian. *in tit. De sacros. Eccles.* suprà, etsi hæc inter priuilegia Ecclesiæ numerentur; nihilominus tamen id quod hic præcipuè traditur est Ecclesiarum quoddam priuilegium quod con-

concessum, non tam pertinet ad Ecclesiarum commodum quàm aliorum, videlicet qui ad Ecclesias confugiunt, quod hoc sit Ecclesiarum veluti alienum bonum. Duæ ergo sunt huius Tituli partes, quarum priore agitur de iis qui ad Ecclesias confugiunt, sed ad insolentias vel alia illicita agenda; posteriore verò quæ est præcipua agitur de iis qui ad Ecclesias confugiunt tamquam ad azylum: illi autem qui in Ecclesiis clamoribus vel aliqua alia re
2 tumultum excitant vltimo supplicio mulctandi sunt, secundùm *l. Denunciamus. 4. eod.* Qui verò ad Ecclesias confugiunt tamquam ad azylum non possunt inde inuiti extrahi,
3 Canones tamen non appellant hoc priuilegij nomine, sed generali nomine vocant immunitatem Ecclesiarum, *c. Inter alia. Extrauag. De immun. Eccles.* & *c. Miror. c. Rerum. c. Constituit. c. Definiuit. 17. quæst. 4.* Quanta autem sit ha-
4 benda in omnibus immunitatis Ecclesiasticæ ratio, sciunt omnes *ex toto tit. Extrauag. De immun. Eccles.* nisi sint qui tam parum Christiani sunt qui ignorent quanta sacrosanctis Ecclesiis ab omnibus qui nominis istius professione gloriantur pietas & veneratio debeatur, *toto tit. C. De sacros. Eccles.* quotidianis nihilominus rerum experimentis compertum est nihil posse dici aut constitui periculosius neque perniciosius, quàm si sceleratis hominibus liberum sit confugiendo ad Ecclesiam, effugere Iudicis laici coercitionem. Quippe quia is nullam habet iurisdictionem, nec in Ecclesiam, nec in personas quæ sunt in Ecclesia, *l. 2. hoc tit.* ne dum immunitas quæritur, impunitas concedatur. Non enim qui immunitatem
5 concesserunt impunitatem quoque concessam voluerunt, publica namque vtilitas, ad quam spectat vt crimina omnia maximè atrociora publicè vindicentur, expostulat, *l. Ita vulneratus. § vlt. ff. Ad l. Aquil.* & idcircò statutum est ipsis quoque sacris Canonibus vt in grauioribus delictis, vt puta læsæ Maiestatis,
6 homicidij præmeditati, & aliis similibus, nullus immunitatis fauor prætendi queat, teste Claro *in § fin. quæst. 30. num. 9. ex d. c. Inter alia. de immun. Eccles.* maximè si quando constaret delictum fuisse commissum illa immunitatis fiducia; Imperatores enim iis solum auxilium præbere voluerunt illis qui casu fortuito in crimen incidissent & sic ad Ecclesiam confugissent, malitiis enim indulgendum minimè censuerunt *l. In fundo. 38. ff. De rei vindic.* ne inuitentur homines ad delinquendum *l. Illud conuenire. §. 1. ff. De pact. dotal.* Ac proinde de consuetudine priuilegia Ecclesiis concessa restricta fuisse ac consuetudine & lege aliqua in contrarium semper obseruata talibus immunitatibus derogatum fuisse liquet, ex Iul. Clar. *in pract. crimin. §. fin. d. quæst. 30. numer. 3. vers. Huiusmodi.* & Did. Couuar. *lib. 2. var. resolut. c. 20. n. 4.* Et proinde immunitatem illam quæ iuris diuini est limitari, primò censent communiter Doctores, quòd licet qui confugit ad Ecclesiam ab illa extrahi non possit; secus tamen sit si de licentia Summi Pontificis id fiat, vti habetur in *c. Vxor Felicis. 17. quæstion. 4.* vti idipsum etiam probauit Decian. *in tractat. crimin. lib. 6. cap. 27. num. 4.* Deinde secundò dicta regula limitanda venit quoad latrones publicos, grassatores qui in viis publicis insidiosè prætereuntibus nocent, & pecunias aliaque bona deprædantur; tales enim si ad Ecclesias confugiant impunè inde extrahi possent, *d. c. Inter alia.* & *c. Sicut antiquitus. 17. quæstion. 4.* Boër. *decis. Burdeg. 109. num. 3* Clar. *in pract. crimin. quæst. 30. num. 9.* Grammat. *consil. crim. 7. num. 14.* Damhouder. *in Enchirid. crim. c. 106 num. 19.* Gayl *lib. 1. de pace publ. c. 4. numer. 36. & seqq.* & *c. 16 num. 25. & seqq.* Idque aliquoties iudicatum fuisse in supremo Concilio dixi in primo Volumine *decis....* dictamque regulam tertiò limitari in nocturnis agrorum depopulatoribus traditur in *d. c. Inter alia.* & ibi Panorm. quod etiam probant Roman. *cons. 126. incip spectabilis. numer. 2.* & Masuer. *in pract. sua tit. De Iudic. & eorum iurisdict. num. 18.* Quartò limitanda etiam venit quoad raptores virginum, & adulteros; committentes enim talia crimina nullo loco sunt securi. *Auth. De mandat. princ § Sed neque.* Cyn. *in l. Præsenti. C. Hoc tit.* Marsil. *in repet. l. Vni. num. 109. de rapt. virgin.* quam limitationem nonnulli censent procedere de Iure Ciuili; non autem de Iure Canonico per *gloss. in d. c. Inter alia. in verb. Publicus latro.* Iul. Clar. *in d. quæstion 30. numer. 20.* Quintò limitandam censent dictam immunitatem in homicida qui dolosè ac appensatè homicidium commisit, animoque deliberato, *c. 1. de homicid.* maximè si proditoriè actum fuerit Panorm. *in d. c. Inter alia.* Guid. Pap. *decis. 121. in fin.* vti in simili etiam censuit prædictus supremus Senatus in *præallegata decisione.* Sextò limitanda quoque venit dicta immunitas non procedere in delinquente in Ecclesia; non enim gaudebit illius immunitate qui in ea deliquit, *c. fin de immun. Eccles.* & Innocent. *in d. c. Inter alia. eod. tit.* idque in quolibet delicto, secundùm Couar. *var. resol. lib. 2. c. 20. nu. 15. vers. 15.* Boër. *decis. Burdeg. 109. num. 3.* Guid. Pap. *decis. 12. num. 3.* Septimò verò limitanda est etiam in eo qui dum deliquisset in vna Ecclesia, ad aliam confugit, vti decisum fuit per Capellam Tholos. *decis. 422.* Boër. *decis. Burdeg. 110. num. 10.* & Franc Marc. *decis. 989. volum. 1.* quam prædictus supremus Senatus aliàs secutus fuit. Octauò etiam limitanda in eo qui commisit graue delictum immunitate Ecclesiastica indignum; is enim confugiens ad Ecclesiam à Iudice laico capi poterit; ac proinde cùm in supremo Concilio quidam

(Right margin numbers, in order: 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13)

dam à Iudice laico extraheretur ab Ecclesia
ad quam confugerat petiisset se restitui Ec-
clesiæ antequam sententia exequeretur, iudi-
catum fuit executionem pœnæ primò fieri
debere, eaque facta remitti ad Ecclesiam, ar-
gumento dictorum per Capel. Tholos. *deci-
sion.*421.& Boër.*decis.* 110 per quæ iura sic et-
iam decreuit Senatus Lusitanus teste Gram-
mat.*decis.* 52. Nonò limitanda venit dicta re-
gula non procedere in condemnato in exi-
14 lium, qui non potest post condemnationem
confugere ad Ecclesiam, teste Joan. Lucio
*tit.2.Placit.Cur.*1. Decimò verò limitanda ve-
nit etiam quoad Clericum delinquentem qui
gaudere non debet immunitate confugij ad
Ecclesiam secundùm Couar. *variar resol.lib.* 2.
*c.*20.*num.* 16. Vndecimò limitanda quoque
venit non procedere nec habere locum
quando quis ducitur captus per Iudicem
laicum vel illius satellites per Ecclesiam vel
cœmeterium, & inde violenter extrahitur per
eosdem, quia licita est extractio neque ea di-
citur violari Ecclesia aut illius immunitas,
Franc. Marc. *decis.* 989. *vol.*1.*num.*1.& ita iu-
dicatum aliquando fuisse in dicto Senatu
Mechliniensi retuli in primo Volumine *deci-
sion*....& sic quoque iudicatum fuisse in Sena-
tu Lusitano refert Grammat. *decis.* 141. Duo-
decimò limitanda vicissim videtur non pro-
cedere pro tributorum debito, pro quo illum
qui ad Ecclesias confugit non tuetur, sed ex-
trahi poterit, secundùm doctrinam Henrici
Boych.*in c.penult col.fin. vers. Si fugiens. Extrau.
De immun.Eccles.* Alber. de Rosate *in* 1.*part.
statut.quæst.*39. Boër. *in consuetud.Bituric.tit.Des
coustum.concern. les iuges & leurs iurisdict.* §.13.
in apostill.margin. incip. Adde quòd debitor. & ita
definitum fuisse asserit idem Boër.*decis. Bur-
degal.* 109. *in princ.* & *decis.*215.*num.*7. quem
plenè sequitur Rebuff. *in constitut. Gall.tom.* 2.
*tit. De immun. Eccles.gloss.*2.*per tot.* Ioan. Luci.
placit. Cur. tit. 2.*placit.*3. vbi indistinctè tradit
iuris alieni debitorem non gaudere immuni-
tate Ecclesiastica,& quoad debitores tributo-
rum est *Nouel.* 17. vbi idipsum notauit Cuiac.
de mand. Princ. Decimotertiò etiam limitanda
ea venit vt non gaudeant immunitate Eccle-
siastica accusati de aliquo crimine, etiamsi
plenè non constet de eo, sed solùm illi fuisset
decreta tortura, vti pluries à Senatu Lusitano
decisum fuisse scribit Gamma *decisione* 179.
num. 1. & 2. neque obstaret quod de delicto
non constaret per veras probationes, sed tan-
tùm per iudicia ex quibus posset ad torturam
deueniri; nam tunc similiter non debet gau-
dere immunitate, teste dict. Gamma *decis.*281.
Decimoquartò limitanda etiam est in eo qui
fuit damnatus ad perpetuum exilium vel tri-
remes iuxta dictum Gamm. *decis.*362.*num.*2.
Decimoquintò eamdem immunitatem re-
stringendam censuit Boër. *decis.*215.*nu.*7. quo-
ad argentarios vulgò dictos *Bancquerios* publi-
cos qui sua decoxerunt; illi enim non gaudent
Ecclesiæ immunitate. Decimosextò restrin-
genda venit eadem in excommunicato ab
homine, seruato iuris ordine secundùm Ho-
stiens. *in c fin. De immun.Eccles. & in summa eod.
titul.*§.*In quantum.vers. Quid ergo.* & sic aliàs iu-
dicatum fuisse reperi, etsi contrarium tenue-
rint Boër. *decis. Burdegal* 110. *num.* 4. *cum seqq.*
Iul.Clar. *dict.quæst.*30. *numer.* 10. & Couar.
*variar.resol.lib.*2.*c.*20.*num.*11. Id tamen hic no-
tandum est, eum qui per vim extraxit confu-
gientem ad Ecclesiam subiacere pluribus pœ- 15
nis, quia iure humano & ciuili punitur crimine
læsæ Maiestatis, argument. *l. Præsenti in princ.
C. De his qui ad Eccles. confug.* Iure verò Cano-
nico indicitur pœna pecuniaria & excommu-
nicatio, *d.c.Miror. c.Si quis contumax* 17.*quæst.*4.
Io.Fab.*in l.*2. *C.De his qui ad Eccles.* Aufr.*ad cap.
Tholos.decis.*422.*incip.Item fuit quæsitum an si ali-
quis.* Prædictam autem consuetudinem & le-
gem qualem in Gallia & Germania esse sci-
mus notum est teste Fabro *titul.* 4.*definition.* 1.
& inualuisse apud Sabaudos, vti ibidem asse-
rit quoad crimina excepta vel grauiora; nam
licet talis consuetudo non valeat quod ab
Ecclesiis extrahantur inconsulto Episcopo, vt
appareat non violandæ pietatis animo, sed
mero iustitiæ zelo rem agi, secundùm Clarum
*in dict.num.*20.*vers. Debent tamen* Nihilominus
tamen quando grauiora sunt crimina quorum
impunitas per immunitatem non quæritur,
vulgò creditum est non esse necessarium Epi- 16
scopi consensum ad permittendam præhen-
sionem, teste D. Bernard. Automne *hoc titul.*
licet tutius fuerit & religiosius si omni in casu
ea petatur, quamuis aliquando audiuerim in
eodem Senatu iudicatum fuisse prædictum
consensum in grauioribus delictis non requi-
ri, de quibus suprà in *præcedent. vol.* 1. Immu-
nitas vel azylum Ecclesiæ tamen valde com- 17
mendata est à Trident.Concil.*sess.*25.*c.*20. om-
nibus Principibus, & Gregor. XIV. *Constitut.
sua* omnibus priuilegiis reuocatis & ad vnam
formam redactis, disposuit quomodo &
quando laicis ad Ecclesias locaque sacra & 18
religiosa confugientibus, sit licita extrahendi
potestas, vti docuit D.Zyp. *lib.*3. *iur. Pontific-
no. titul. De immun.Eccles.num.*6. *& seqq.* vbi di-
cit eos quibus immunitas Ecclesiastica suffra-
gari non potest Curiæ sæculari consignari nec
tradi posse, nisi cognito prius per Episcopum
vel ab eo delegatum an crimina ab eis com-
missa sint talia quæ immunitate indigna sunt.
De his latè Boër. *decis.*109.*& quæst.*110.& Luc.
1.*Placit.tit.*2.*art.*1.2.& 3.

DECI-

DECISIO XLVII.

De eadem immunitate Ecclesiarum aliorumque locorum.

SVMMARIA.

1 *Immunitate gaudet etiam Ecclesia interdicta. Et num. 2.*
2 *An & quando Ecclesia destructa immunitate gaudere debeat.*
3 *Cœmeterium gaudet immunitate Eccles.*
4 *An ambitus Ecclesia gaudeat immunitate.*
5 *Episcopi domus gaudet immunitate.*
6 *Ecclesiarum priuilegia Monasteriis tribuuntur.*
7 *An quis asylo dignus sit cuius cognitionis. Et num. 9.*
8 *Exempti criminosi an extrahi possunt.*

1 QVANDOQVIDEM hoc ad Ecclesias confugium delinquentibus & facinorosis hominibus Ius Pontificium probauit, & contra facientibus sacrilegium imputet dictis *cap. Sicut Antiquitas. c. Reum c. Frater. c. Miror. c. Quisquis. c. Si quis. 17. quæst. 4. c. fin. Extrauag. De immun. Eccles.* & sic pro regula tradatur, non posse quem extrahi ab Ecclesia, & si extrahatur, ad mortem damnari non posse; amplianda videtur ea regula
2 vt non solùm locum habeat in Ecclesia cum consensu Episcopi erecta & ædificata, non consecrata, *c. penult.* & ibi Doctores *de immun. Eccles.* si quando præsertim in ea fuerint celebrata officia diuina, sed etiam in Ecclesia interdicta, secundùm Gofred. *in sum. tit. De immun. Eccles.* ac etiam destructa superioris authoritate, modò adsit spes reædificationis secundùm Dom Remig. de Gom. *de immun. Eccles. in verb. Ecclesia. ampliat. 20.* & Iulius Clarus *§. fin. quæst. 30. num. 7.* & Decian. *in tract. crimin. lib. 6. c. 25. num. 27.* vbi dicit quòd si tectum ceciderit & muri remanserint Ecclesia gaude-
3 ret immunitate, sed si ea ob delictum destructa foret secus dicendum esset secundùm doctrinam Dom. Gayl *pract. obseruat. lib. 2. obser. 61. num. 2.* Deinde amplianda quoque venit dicta regula ad cœmeterium, secundùm tradita à Valasc. *decis. 81. in princip.* modò non longè distet ab Ecclesia, & est intra Ecclesiæ ambitum, Decian. *d. c. 25. num. 28.* quod etiam nonnulli extendunt ad ambitum Ecclesiæ matricis per quadraginta passus, & minoris per triginta *d. c. Sicut antiquitus. & c. Quisquis inuentus 17. quæst. 4.* & Lancelot. *institut. instit. Canon. lib. 2. titul. De immun. Eccles.* quam tamen opinionem procedere tunc solùm putant nonnulli quoad ambitum Ecclesiæ, si quando quis priùs ingressus fuit Ecclesiam & posteà venisset in ambitum, vti refert Remig. *in d. tract. de immu. Eccles. ampliat. 6.* Communis ta-
men opinio est in contrarium, quod etiam si ingressus non esset Ecclesiam, sed tantùm foret in circuitu & ambitu gaudeat immunitate; quam sententiam ex Oldrad. *consil 55.* aliàs amplexa fuit suprema Curia cùm non esset infra illos passus & ambitum aliqua domus extranea laicorum, quam immunitatem idem Oldrad. *prædicto consilio 55.* censet extendendam ad domum siue palatium Episcopi, quod etiam probat Prier. *in sum. sua §. Immunitas 3. num. 1.* Quidam tamen idipsum limitant procedere si quando palatium Episcopi esset infra ambitum prædictorum passuum, Remig. *dict. tract. ampliat. 15.* Quam immunitatem censent quoque esse extendendam ad monasteria quæ Ecclesiarum appellatione veniunt, vt post Ioan. Andr. *in c. 2. de restit. in integr. in 6.* tradidit ibidem Dominic de S. Gemin. *num. 6. vers. Quæro quid comprehendatur.* cum illa ordinarij Episcopi licentia erigantur *c. De Monach. c. Cellulas. 18. quæst. 2. & c. Cùm olim il. 2. Extrauag. De priuileg.* & idcircò experientia demonstrat Ecclesiarum priuilegia 6
in Christiana Republica monasteriis esse tributa, vti aliàs censuit Rota Roman. apud Verall. *decisione 289 part. 1.* quod probat Petr. de Anch. *in Clem. dispendios. n. 2. & 3. de iudic.* Immò quòd magis est, nonnulli eamdem censent extendendam ad hospitalia Episcopi authoritate erecta, secundùm Archidiac. in *c. definiuit 17. quæst. 4.* quem sequitur Bald. in *l. Si quis ad declinandam. §. In omnibus num. 21. C. De Episc. & Cleric.* & Chopin. *lib. 2. monastic siue de iure Cœnob. tit. 1. artic. 27.* quod etiam quidam censent extendendum ad oratorium simili authoritate constitutum teste Valasc. *in decis. 105. num. 12. & 43.* Et sic aliàs etiam intellexi iudicatum fuisse in supremo Senatu. Vide ad hæc & maximè ad *l. Si seruus 3.* Barth. *consilio 100.* Jnc. à Domino Ludouico Bolognin. *consil. 63. viso. & l. Denunciamus 4.* Alexand. *consil. 111. ponderatis part. 1. ac ad l. Præsenti. si* Rom. *cons. 227. Spectab.* An quis azylo dignus sit, cuius cognitionis sit aliquando controuersum fuit, 7
vti etiam id vtrū exempti criminosi sub dicta Constitutione Gregorij XIV. præscripta extrahi debeant ab Ecclesia piisue locis tractat & examinat Dominus Zypæus *in suo* 8
iure Pontificio nouo libro 3. titulo, De immunitat. Eccles. n. 7. & seq. vbi quoad primā quæstionem dicit passim diuersum fore de facto vsum, etsi de iure sine licentia non possit, vti tradit Boerius *decisione 109.* & nunc dicta Bulla clarè decidit. Ea itaque in prima quæstione primò

primò attendi possunt concordataque inter Duces Brabantiæ & Episcopos Leodienses & Cameracenses inita §. *Quoad verò violatio-*
9 *nem immunitatis Ecclesiæ cognoscet Iudex Ecclesiasticus,&c.* ac ea quæ tradit Caualcan. *lib. 5. Decision. 21. numer. 16. & sequent.* in concordatis verò Hannoniæ inter Episcopum Cameracensem, & Consiliarios suæ maiestatis initis secunda Martij anno millesimo quingentesimo quadragesimo primo hac de re conuentum fuit quòd in casibus *c. Inter alia. Extrauag. dicto tit.* ab homicidio deliberato, quod vocant *Vilain, & de faict d'aguez*, aut vt Franci *de guet à pons.* sine præuia declaratione Officialis poterunt ei è sacro loco extrahi. Quoad notoriè exemptus dicitur in dicta Bulla eos per manum Ecclesiasticam extrahi debere.

DECISIO XLVIII.

An condemnatus ad mortem si meretrix vel alia mulier eum in maritum petat liberandus sit.

SVMMARIA.

1 *An mulieri petenti reum mortis in maritum, tradendus sit ac liberandus.*
2 *Mechliniæ traditus fuit quidam condemnatus ad mortem liber mulieri eum petenti in matrimonium.*
3 *Mulieri honestæ non petenti non conceditur reus morte afficiendus.*

1 ALIQVOTIES in dubium vocatam fuisse memini quæstionem hanc; vtrum condemnatus ad mortem, si mulier eum, dum ad supplicium ducitur, petat sibi dari in maritum, liberandus veniat, & mulieri coniugio copulandus. Pro cuius decisione etiamsi aliquando dubitatum fuerit, secundùm Public. ad *Consuetud. Aluern. fol. 26. vers. Duodecimus casus.* qui dicit *ibidem* quòd hoc Papię obtinere non potuit, id ipsum etiam refert Mantua in *l. Transigere num. 65. C. De transact.* & Tiraq. *de pœn. caus. 65. in fin.* dicit se nescire an olim hæc practica liberandi condemnatum & copulandi coniugio meretrici, quæ eum petat sibi dari in maritum, fuerit obseruata; scire tamen certò quod hoc tempore non obseruetur: quod etiam Iul. Clar. *in §. fin. pract. crimin. quæst. 98. num. 6.* dicit non seruari in Ducatu
2 Mediolanensi. Contraria tamen sententia hîc Mechliniæ aliquoties obtinuit & practicata fuit, vti eamdem etiam in supremo Senatu seruatam fuisse ex quorumdam relatu intellexi, & practicari quoque in Hispania, testatur Paris de Put. *de Syndic. folio 355. numer. 2. in fine.* quem refert Anthon. Gomez. *c. 13. de-lictor. num. 37. vers. Quintus casus.* & Viuius *libro commun. opin. in verb. Condemnatus ad mortem. vers. Tertiò.* teste d. Jul. Clar. *præalleg. numer. 6.* vbi ex Chassan. *super Consuetud. Burgund. fol. 53. num. 97.* refert ita etiam obseruari de generali consuetudine totius Franciæ, idque ea ratione, quia maius supplicium est illi condemnato accipere vxorem, quàm mori. sed eodem 3
loco dictus Clarus subdit quòd potuit esse ratio vt hoc pacto anima illius meretricis reduceretur à statu perditionis ad viam salutis, transeundo à meretricatu ad matrimonium.
Illa tamen ratio non obtineret in alia muliere 4
quæ probis foret moribus, quali abhinc annis viginti eoque plus memini quemdam Germanum nuncupatum *de VVolf*, traditum fuisse cuidam puellæ eumdem in maritum petenti, licet iam supplicio afficiendus erat in magno foro Mechliniensi; quod etiam semel in facti contingentia obseruatum fuisse per Parlamentum Parisiense testatur Pap. *lib. 24. tit. 10. arrest. 14.* referente eodem Claro *sub fin. dict. numer. 6.* Ista tamen obseruantia de consuetudine potiùs quàm de iure procedit, vt *dict. arrest. 14.* Pap. immò est contraria iuri, & re- 5
pugnat *l. Commissum. 27. C. De Adulter.* aliisque legibus allegatis à D. Nic. ab Alto *sing. 59.* Masuet. *in pract. sua forens. de pœn. num. 30.* Fran. Viu. *opin. 127. num. 4. & 5.* & Chassan. *ad Consf. Duc.* 6
Burgund. rubr. 1. §. 5. vers. Sil n'a grace. n. 99. dicit se nullam istius rei & consuetudinis rationem adferre posse. Ideoque occurrente casu pręd. in locis vbi non viget talis consuetudo, ista gratia vtique non esset facienda, eò quòd tenderet in graue præiudicium Reipublicæ, vti docet Anth Gomez *resol. tom. 3. c. 13. num. 37. vers. Quintus casus est.*

DECISIO XLIX.

De securitate, cui affinis est salua-guardia, & eiusdem infractoribus.

SVMMARIA.

1 *De securitate & saluaguardia.*
2 *An saluus conductus iuuet eum qui ob maleficium capitur.*
3 *Saluus conductus illibatè conseruandus.*
4 *Saluum conductum habens non puniendus ob delictum preteritum sed præsens.*
5 *Qua pœna afficiendi infractores salui conductus. Et num. 6.*

1 CVM in *l.* 4. huius Tituli Doctores communiter tractent de securitate, cui nostri Doctores saluaguardiam affinem faciunt, de qua re etiam latè Menoch. *de arbitr. Iudic. lib.* 2. *cas.* 338. eiusque violantis pœna; aliquando in dubium vocatum fuisse rescivi an pœna violantis illam 2 securitatem seu saluum conductum intelligere deberemus iuxta Mynsingerum *obseruat.* 82. *centur.* 1. tantùm de violentia quæ facto & contra ius infertur, non autem si quis ex delicto vel maleficio capiatur. Pro cuius resolutione facere videntur quæ tradit Mynsingerus *dicta centuria* 1. *obseruation.* 82. vbi dicit suo tempore cuidam, qui habeat saluum conductum, capto propter delictũ vel maleficium, & supplicanti in Camera pro mandato de relaxando & citatione ad videndum, &c. processus petitos à Dominis Assessoribus fuisse denegatos, licet saluus conductus alicui datus à Iudice vel Principe intelligatur non solùm concessus ad veniendum, sed etiam ad recedendum, cùm securitas veniendi includat securitatem recedendi *l.* 1. C. *De nauic. l.* 11. & ibi Barth. & Felin. *in cap. Innouamus in princip. Extrauagan. De treug. & pac.* vti etiam tradit Gayl *practicar. obseruation. libro* 1. *obserua-* 3 *tione* 52. *numer.* 5. Menochius *de arbitrar. Iudic. casu* 336. *n.* 11. *& consilio* 244. *libro* 3. & Marc. *quæst.* 332. *part.* 2. *num.* 4. & saluus conductus à Principe vel alio concedendi potestatem habente illibatè sit seruandus secundùm Boss. *in pract. crimin. titul. De remed. ex sol. clem. prim. n.* 69. vbi vult securitatem à Principe concessam, etiã quando securitatis verba vario modo possent interpretari, esse seruandam Fachin. *libro controuersiar.* 9. *cap.* 58. 59. *&* 63. Adeò etiam quòd non debeat pendente securitatis 5 tempore præteritorum delictorum causa capi secundùm Vincentium à Franch. *decisione Neapolitan.* 258. *parte* 2. Vbi refert eumdem Senatum sic iudicasse, & ob id quæ suprà diximus, intelligenda sunt de delictis quæ pendente securitate committerentur ab assecurato, quando id ipsum esset verè punibile, tunc enim (vt dictum fuit) non obstante assecuratione capi & puniri posset, vti id ipsum probarunt Coller. *de process. execut. parte* 4. *num.* 213. & Prosper Farinacius *quæstion. crimin. quæstione* 29. *numero* 59. *& sequent.* vbi eamdem magis communem asserit, & sic aliàs hic in supremo Senatu iudicatum reperi. Eosque qui saluum conductum rupérant fuisse punitos secundùm *leg.* 1. *ff. Ad leg. Iul. Maiestat.* etsi in non dissimili casu pœna illa 5 infractoribus salui conductus aliàs non fuerit inflicta; putant enim nonnulli eamdem non habere locum neque dictam legem primam intelligendam nisi in saluo conductu rupto vel infracto contra Principem qui eumdem concesserat, & non quando in priuatum solùm peccatum est; tali enim in casu censent huiusmodi infractionem extraordinariè solùm esse puniendam secundùm casus exigentiam per ea quæ tradunt Albertus de Rosa *in leg. Illicitas. ff. De offic. Præsid.* Guido. Pap. *quæstione* 417. & Fabr. *in leg. Denunciamus. Cod. Hoc titulo. De his qui ad Ecclesiam.* Et huius infractionis securitatis vel salui conductus cognitio spectat ad Iudicem Regium vel supremum, vti aliàs tam in hoc Senatu quàm in Parisiensi iudicatum fuisse reperi, quamuis quoad securitatem infractam quæ data fuit secundùm Statuta Mechliniensia: *Van ghebroken vrede*, id 6 est: *De pace fracta*, spectet ad Iudicem etiam Duodecimuiralem, licet illius fractæ pacis occasione capitalis infligatur pœna iuxta Statuta dictæ Ciuitatis sub *Titulo quarto, articulo octauo*, Tessaurus *in aureis suis Pedemontanis decis. decis.* 132. Eamdem quæstionem in 7 vtramque discussit partem allegans pro antedicta opinione Nattam *consilio* 580. *numero sexto*, Chassanæum *in Catalogo gloriæ mundi parte quinta, considerat.* 24. *numero* 195. Videndi ad hæc Papon. *arrestorum libro primo, titulo quinto, articulo* 34. *& libro quinto, titulo tertio, septimo & nono, articulo primo & secundo, & in appendic.* Luci. *lib. secundo, titul. secundo, articul.* 18. Boer. *decis.* 297.

TITV-

TITVLVS XIII.

De iis qui in Ecclesia manumittuntur.

Hic Titulus in Gallia non est in vsu, quia ibidem seruos non habent teste Bernard. Automne ad dict. titul.

DECISIO L.

SVMMARIA.

1 *Continuatio ad præcedentem decisionem.*
2 *De cautione de non offendendo*
3 *Illa cautio à quolibet non potest peti.*
4 *Clericus an eamdem præstare teneatur.*
5 *Illam præstare debet is à quo offendi quis timet.*

1 ETSI Titulus hic Codicis tam Theodosiani quam Iustiniani *de his qui ad Eccles. ad sui tutel. corpor. met. carcer. confug.* obsoleuerit secundùm ea quæ tradit Philibert. Bugnion. & *l. Præsenti. eod. titul.* & ab vsu quoque recesserit secundùm Rebuffum *in præfat. comment. in constitut. reg.* & Masuer. *in praxi sua tit. De pœn.* aliasque leges plectentes conatum, nihilominus tamen in nonnullis casibus nonnulla quæ hoc Titulo traduntur adhuc seruantur in hisce partibus, maximè quoad securitatem & salui conductus infractionem, nam si quis inimicum habeat ac suspicetur se ab eo offendi, poterit adire Judicem & implorare officium eius vt illum compellat ad præstandam securitatem
2 & cautionem de non offendendo, secundùm tradita à Guiliel. de Cugn. *in l. Illicitas. ff. De offic. Præsid.* modo iusta aliqua subfuerit causa metus, & sic sæpè iudicari vidi tam à Magistratu quàm supremo etiam Senatu. Eam
3 verò cautionem vel securitatem non temerè & quolibet prætextu licitum est deposcere vel implorare, vti tradidi *in Comment. ad leg. municipal. Mechlin. tit. 4. in princ num. 2.* nec non *artic. 1. ac seqq.* An autem Clericus eamdem præstare teneatur in Parlamento saltem 4
ipso illam in eodem iudicio à laico petente latè satis tractant Imbert. *institut. forens. libro 1. cap. 24.* & Stephan. Aufrer. *decis. Tholos. quæstione 437.* & quod tali in casu coram Iudice laico peti possint à Clerico *ibidem* resoluunt; dicendo quòd ita per duo arresta iudicatum fuerit, eamdem quoque quæstionem tractauit 5
Gal. *quæstione 30.* vbi docent eam ab eis à quibus offendi timent præstandam esse iuxta *leg. Illicitas. Paragraph. Ne potentiores. ff. De offic. Præsid.* & communem Doctorum sententiam teste Iulio Claro *Paragraph fin. practic. crimin. quæstion. 47. num. 2.* Aufrer. *ad decis. Tholosan. 89.* & Marc. *decisione 125. numero 2.* Non longè ab hoc Titulo distat Aurelianense primum Concilium Canon. Reos ab atrio Ecclesiæ vel Episcopi domo abstrahere non licere, nisi à mortis pœna securos factos. Quia Ecclesia præcedenti titulo cauere videtur fugientibus ad Ecclesias, sic etiam hoc Titulo fauet manumittendis in Ecclesiis, quæ manumissiones cùm hodie in hisce præsertim Regionibus non seruentur, nec fiant, & nullum desuper arrestum vmquam latum fuisse audiam, hoc Titulo omisso procedendum est ad subsequentem addito *ad l. Iamdudum.* cod. Baldo *cons. 278. dict. part. 4.*

TITVLVS XIV.

De Legibus & Constitutionibus Principum & Edictis.

DECISIO LI.

SVMMARIA.

1 *De constitutionibus & Edictis Principum.*
2 *Constitutionum ratio & legum eadem est.*
3 *An Præfectus pretorio possit legem condere.*
4 *A sententia Præfecti pratorio non prouocatur.*
5 *Sacri Consilij sententiæ faciunt ius.*
6 *Quandoq; euenit in Consiliis vt quod iudicarunt alio tempore corrigant.*
7 *Sententia licet summæ auctoritatis sint legis tamen vim non habent.*
8 *Sed quoad ordinatoria in causis sibi à Principe commissis supremæ Curiæ decreta vim legis habent.*
9 *Quoad decisoria non ita.*

1 QVIA suprà de Religione quæ ad fidem & Ecclesiam pertinet actum fuit, nunc de ea quæ ad leges sacras spectat, subditur: & hic Titulus videtur correspondere ex parte titulis *ff. De legib. & sequentibus titulis, de constitut. Princip.* Dixi: *ex parte*, quia de Senatusconsultis infrà agitur, & de longa consuetudine etiam infrà *lib. 8.* vt explicetur ius non scriptum, post ius scriptum in Digestis autem natura consuetudinis explicatur in genere *tit. De legib.* quia eadem est vis consuetudinis quæ est legis *l. Diuturna ff. eod.* Præterea hîc latiùs explicatur natura constitutionis quàm in Digestis, vbi vnico titulo & quidem exiguo agitur de constitutionibus Principum personalibus; eiusque ratio esse videtur, quia in Codice quæ relata sunt, constitutiones Principum existunt, vnde etiam in Codice constitutiones vocantur; in
2 Digestis verò non item, sed constant ex legibus, Plebiscitis, Senatusconsultis, Prætorum Edictis, Responsis prudentum. Sed eadem est natura constitutionum in plurimis quæ est legum & cæterarum partium Iurisconsultorum, quæ præcipuè differunt à constitutionibus Principum causa efficiente, & sic eadem est ratio constitutionum faciendarum quæ est legum, vti colligi potest ex iis quæ vt plurimum accidunt, non ex iis quæ rarò feruntur, *l. 3. 4. 5. & 6 ff. eod.* Eadem quoque est constitutionum virtus quæ est legum secundùm *l. Virtus. ff. eod.* Eademque vicissim est ratio constitutionum interpretandarum, vti eleganti methodo exprimuntur *in l. Non possumus, & aliquot sequent. ff. eod.* ac proinde cùm leges à Deo processerint, vti tradunt Afflict. *decis. 321. num. 1. sub fin.* & Franc. Marc. *decis. 106. num. 8.* tamquam primaria causa omnium legum iuxta Sebastian. Medices *de leg. & Statut. part. 1.* & Rex sit lex animata in terris, vti tradit idem Medices *in d. tract. de leg. & Stat. part. 1. q. 19. num. 4* post Capyc. *decis. 20. num. 7.* & Bald. *in*
3 *Auth. Hoc amplius. C. De fideicommiss.* & Præfectus prætorio sit primus post Principem, aliquando quæsitum fuit an is non possit legem condere. Guid. Pap. *decis. 50. in fin. cum l. Normam. C. De offic. Præf. prætor. orient.* & Accurs. *ibidem* videatur eumdem Præfectum facere posse legem, idque etiam affirmare videri posset idem Medices *d. part. 1. quæst. 17. num. 9.* Tamen non posse condere legem aliquando decisum fuisse audiui, cùm in *d. l. Formam.* vel *Normam*, tantùm dicatur eam à Præfecto prætorio datam, esse seruandam, nisi legibus & constitutionibus contraria sit, vel nisi ex authoritate Principis fuerit innouatum, vnde illatum fuit, eumdem leges facere non posse, adeò quòd ne formam quidem ab eo contra
4 leges traditam probaret Princeps, etsi eam habuerit prærogatiuam quòd ab eius sententia non prouocaretur, vti docuit Fenestel. *de Magist. Rom. c. 22.* de quo etiam Pompon. Læt. *de Magist. Rom. c. 8.* & Guid. Pap. *in d. decis. 50. in fi.* nisi id contingat ex euidenti & necessaria causa, teste Franc. Marc. *decis. 804. num. 6.* vti latiùs & explicatiùs dixi *vol. 1. rer. iudic. in hoc suprem. Senat. decis. 1. & seq.* vbi etiam *num. 6.* tradidi, quando Senatus supremus potestatem condendæ legis habeat, ac *seq. num. 7.* quousque durent & in quibus illæ obtineant. Quibus addenda ea quæ tradunt Afflict. *decis. 96. in fin.* & Rot. Genuens. *decis. 104. num. 10.* vbi traditur Sacri Concilij sententias in eodem regno ius facere, tamen id obtinet cum restri- 5
ctione vti etiam traditum fuit *decis. 1. præd. vol. 1.* quia causarum facta solent esse diuersa, & ob id sæpè accidit vt ex minima negotij diuersitate diuersa etiam & contraria decreta nascantur, & ob id decreta supremi Concilij etsi venerentur, tamquam maturo supremi Tribunalis, & summorum Iurisconsultorum in eo versantium iudicio trutinata, haberi debeant tamquam oracula; nihilominus tamen accidit quòd vno tempore ab eodem facto iudicatû fuit Concilio, aliquando amplissimus 6
idem ordo vti *d. decis. 2.* aliàs dixi, alio tempore quandoque corrigat, emendet, vel reuocet, vti ostendit Afflict. *decis. 291.* & Grammatic. *decisione 103. & sequent.* Corat. *de commun. Doctor. opin. elig. lib. 1 tit. 9. cas. 100. num. 54. & 59.* & Viu. *decis. 91. n. 9. & decis. 401. num. 21. & seqq.* Idque etiam in aliis supremis Christiani Orbis Conciliis fieri probant Rebuf. Chopin. Maynard. & alij qui conscripsere obseruationes Imperialis Cameræ aliorumque supremorum Tribunalium Germaniæ. Et ob id 7.
easdem decisiones summus Senatus aliquando censuit, licet in summa authoritate habendæ sunt, legis vim non obtinere, cùm in illis dentur reclamationes & supplicationes in quarum cognitione aliquando decreta priùs facta retractantur. Franc. Marc. *Delphi. decis. 75. n. 3 tom. 1.* Sed si haberet à Summo Principe 8
condendæ legis potestatem in causis supremæ Curiæ commissis vtpote quoad ordinatoria iudicij similiaque illorum iurisdictioni & cognitioni commissa, tunc eorum decreta vel arresta à Principe emologata legis vim haberent donec ea toleret iuxta tradita à Iulio Pac. *tract. probat. c. 67. num. 10. lib. 1.* Alex. Raudens. *de analog. c. 33. num. 175.* Aufrer. *in addit. Cap. Thol. decis. 406. n. 4.* quod etsi non solùm 9
quoad processus ordinatoria admittendum sit, tamen quoad litis decisoria, controuersia non caret, secundùm Ofasc. *decis. Pedem. n. 44.* Illa tamen in decisionibus causarum præferuntur iuxta Cæs. Vrsil. *decis. 1.* Afflict. *n. 10.* & Cam. Borel. *contr. 41. n. 26.*

DECI-

DECISIO LII.

Quando Lex, Ordinatio, Statutum vel Edictum liget vel non.

SVMMARIA.

1 *Statuta vsu non recepta aut contraria abolita consuetudine non ligant.*
2 *Statuta aut leges quando incipiant ligare.*
3 *Statutum in archiuum relatum habetur pro publicato.*
4 *Quomodo probetur ignorantia publicationis.*
5 *Edictum Principis ligat demum post duos menses ni tempus apponatur.*
6 *Quomodo per contrarium vsum probari potest Statutum sublatum. Et num. 7.*
8 *Contractus & priuilegia Principis pro lege seruanda.*
9 *Priuilegiatus priuilegio non priuatur quod eo non sit vsus non oblata occasione. Et num. 10. ac 11.*
12 *Non amittitur priuilegium ob factum contra illud coactè.*
13 *In dubio interpretatio tamen est pro priuilegiato ne priuilegium amittat.*
14 *Priuilegia subdito concessa an & quando reuocari possint Et num 15.*
16 *Statutum Principis quomodo debet probari abrogatum. Et num. 17. & 18.*
19 *Per non vsum Statutum nullo modo tollitur.*

1 CVM in *l. 1. Hoc titulo*, Doctores communiter notent Legem, Ordinationem, Statutum vel Edictum vsu non receptum non ligare, & ob id excusari illum qui obseruantiam seu consuetudinem in contrarium sequitur, prout latè tradidit Alexand. *consilio 309. volumine tertio*, Rot. Perus. *decisione 98*. Dominus Leon. *consilio 10. numero 1. & 2.* memini aliquando iudicatum fuisse tam apud nos quàm supremum Senatum quoad eamdem quæstionem diuersimodè, maximè quoad Statuta contrario vsu tacitè abolita, prout etiam dixi in *præcedenti volumine decis.....* atque etiam quoad Edicta Principum non obseruata, de quibus Rebuffus *ad constitution. reg. tomo primo, in proœm. gloss. 5. numero 15 & 16.* quare hic examinandum venit quando & à quo tempore lex vel constitutio aut Statutum
2 ligare incipiat. Pro cuius resolutione dicendum est leges ligare à publicatione generali, quia de illarum substantia est publicatio iuxta Capell. Tholosan. *decisione 444. in fin.* Grammatic. *decisione 47. numero 9.* Francisc. Marc. *decis. Delphin. 63. numero 1. volumine primo.* Caualcan. *decisione 30. numero 9. parte prima.* Menoch. *de arbitrar. Iudic. cas. 185.* id tamen vidi aliquando restringi & declarari intelligendum fore, si quando in Prouinciis aliis publicata fuit, vti innuit quoque Cacheran. *decisione 141. numero 2.* & Vincentius de Anna *allegatione 55.* licet *num. 17.* dicat sufficere reperiri in archiuo impressam, cùm hoc habeatur pro publicatione, & latiùs etiam dixi 3
in *priori volumine* vbi *decis.....* tradidi Edictum Regium vel eiusdem constitutionem ligare tantùm post duos menses à die publicationis, ex traditis à Francisco Marc *decisione 247. volumine secundo.* eaque obligant subditum vbicumque gentium, iuxta Anthonium Fabr. *in suo Codic. libro primo, titulo 5 definitione tertia, volumine primo.* & sic aliàs iudicatum fuisse intellexi in dicto supremo Senatu Mechliniensi, vti etiam priùs tradidi in *præcedenti volumine. decis.....* Vide ad hæc Menochium *de arbitrar. iudic. cas. 185.* & quomodo probetur ignorantia publicationis alicuius Edicti vel Constitutionis, vide eumdem *ibidem casu sequent.* & Charondas *libro 2.* 4
respons. 10. lib. 1. respons. 2. lib. 7. respons. 33. Quod tamen limitandum videtur vt per eumdem Charond. *libro 6. respons. 72.* Illa autem quæ suprà dicta sunt de Edicto vel constitutione Principis quòd illa tantùm ligent post duos 5
menses à die publicationis, intelligenda & & declaranda sunt si quando non appositum est tempus à quo ligare incipiat. nam si quando idipsum appositum est, duorum mensium tempus non expectatur, prout *præcitato cas. 185. libro secundo, centuria 2.* tradit idem Menochius & dictus Franch. *decisione 360. numero 2.* Quæ verò dixi legem vel constitutionem per contrarium tolli v- 6
sum, etiam probari possunt ex Put. *decis. 1. in fi. libr. 1.* Viu. *decisione 338. per totum.* & Petr. de Benintend. *decision. Bonon. 13.* eaque declaranda videntur, si quando consensus Principis expressus accessit, vel probantur actus facti contra legem aut constitutionem ipso sciente & patiente, teste Verall. *decisione 220. nu-* 7
mero 3. parte prima. & Viu. *in dicta decisione 338. numero 7.* vti aliàs intellexit supremus Senatus. Idem quoque dicendum videtur quoad 8
Statuta & contractus Principis, eiusque priuilegia quæ pro lege seruanda sunt, secundùm Cacheranum *decisione 141. numero sexto.* priuilegiatus enim priuilegio non vtens ob causam quod casus vtendi non obuenerit, non cadit concessione priuilegiata, vti tradunt Dom. Gayl *numero 1. obseruation. 60. lib. 2.* 9
per Text. in leg. Falso. Cod. De diuers. rescript. & ibi *gloss.* & Doctores *in leg. fin. ff. De constitut. Princip.* & *in c. Abbate. Senatusconsulti Sylvani* in

in *verb. Donec.* & ibi Panormitan. *Extrauagan.*
De verbor. signification. etiamsi per mille annos
eodem priuilegio vsus non fuerit priuilegia-
10 tus, secundùm tradita Ferdinandi Vasquez in
nou. suis illustrib. quæstionib. cap. 2. numero 12. &
Menochius *consilio* 918. *numero* 19. & *libro* 6.
præsumption. 41. *sub fin.* & Surdus *consilio* 419.
idque sic aliàs iudicatum fuisse reperi à su-
11 premo Senatu in causa ciuitatis Mechlinien-
sis; præsertim in casibus in quibus per priui-
legium nonnulla concessa sunt aliqua fa-
ciendi in arbitrium priuilegiati, iuxta *gloss.*
in c. Vt priuilegia. verb. Semel de priuileg. & hanc
communem & veram esse opinionem, tra-
dit idem Ferdinandus Vasq. *in dict. illustr. quæ-*
12 *stionib. cap. 2. num.* 11. *lib.* 1. Vti etiam idipsum
priuilegium non perditur ob actum contra-
rium priuilegio coactè factum, vti dicit Sur-
dus *dicto consilio* 419. *numero* 35. post Butr. Ro-
man. Felinum, Tiberium Decianum, aliosque
ibi citatos; tali enim in casu per non vsum
non amittitur priuilegium; & in dubio ca-
13 pienda semper est interpretatio ne priuile-
gium censeatur amissum, vti tradunt Tiberius
Decianus *respons.* 41. *numero* 31. *volumine tertio.*
& Surdus *dicto consilio* 419. *numero* 34. & ita
iudicasse Rot. Roman refert Verall. *decis.* 377.
14 *parte secunda.* Huiusmodi verò priuilegia sub-
dito concessa an & quando à Principe re-
uocari possint vel non, scitè explanat Gabr.
Roman. *lib. opinion.* 3. *titul. De iure quæsit. non*
toll. & Viu. *decision. Neapolitan.* 207. vbi *sub fin.*
singularem adfert restrictionem, censendo
distinguendum esse an priuilegium habeat
15 causam successiuam, vtpote concessionis im-
munitatis à collectis, an verò Princeps con-
cessisset in aliquam remunerationem. Priori
enim casu reuocationem permitti putat,
non autem posteriori. Idem autem Roman.
dicta conclusione 17. *numero* 3. Menochius
centuria secunda, præsumptione 10. *numero* 15. &
sequent. quoque dicunt quòd priuilegium
subdito concessum habens causam successi-
uam reuocari possit. Præcedentibus autem
hîc addendum videtur ex Menochio *consi-*
lio 719. *numero* 25. *cum sequentib.* & *centuria se-*
cunda præsumptione 2. pro decisione an & quan-
do lex contrario vsu censeatur abrogata;
oportere allegantem probare eiusdem abro-
16 gationem, vti respondet Prosper Farinacius
consilio 30. *numero* 108. authoritate Cornæ.
Decij, & Natræ *ibidem* allegatorum. Et ad
illius probationem requiruntur quatuor iux-
17 ta Bursat *consilio* 339. *numero* 16. Primò, quòd
constet de contrario vsu populi vniuersi. Se-
cundò, quòd liqueat de vniformi contra-
ria consuetudine per decem annos vsitata,
Farinacius *dicto consilio* 30. *numero* 109. quod-
que de contraria primæ legis obseruantia non
appareat. Tertiò, quòd aliàs cùm euenisset
casus seruandi Statutum, idipsum non ob-
seruatum fuerit ex animo vt contrarium in-
duceretur. Quartò, quòd in contradictorio 18
iudicio iudicatum fuerit contra legem, li-
cet Sebastianus Medices *de legib. parte quarta*
quæstione 37. videatur respuere idipsum quar-
tum requisitum, vti aliàs Senatum Mech-
liniensem fecisse in cuiusdam causæ deci-
sione animaduerti. Ac proinde legem vel 19
Statutum per non-vsum non tolli idem Se-
natus aliquando censuit, & sic etiam iudi-
catum testatur Viuius *decision. Neapolitan.* 338.
numero 7. & Prosper Farinacius *consilio* 30.
numero 108. Præsertim quando non euenit 20
legis vel Statuti casus, iuxta Menochium
dicto consilio 719. *numero* 38. idque authoritate
Alexand. *consilio* 132. *numero* 4. *libro primo.* Lex
enim per non vsum non tollitur, sed per
contrarium vsum. Cyn. *in leg. fin. Cod. De iure*
dom. impetr. Littera namque legis semper lo-
quitur, & est in viridi obseruantia *l. Ariani.* 21
Cod. De hæret. Vnde si quæ Prouincia mille
annis staret & non vteretur lege aliqua eò
quòd casus non euenit, numquam tollitur
ipsa lex. Iason in *leg. De quibus. numero* 33. *de le-*
gibus. vti dicit illam esse communem opi-
nionem.

DECISIO LIII.

Quomodo & quando Princeps teneatur obseruare Leges & Statuta.

SVMMARIA.

1 *Princeps debet viuere legibus nisi reperiatur priuilegiatus.*
2 *Quando & quatenus Princeps teneatur legibus humanis.*
3 *Papa promittens pro pace componenda pro terris Ecclesiæ Romanæ ligatur ille & successores.*
4 *An Papa concedens aliquid per viam gratiæ an possit sine causa auferre.*
5 *Princeps, Respublica, &c. ex contractu obligantur.*
6 *Quod in derogationem Statutorum & Priuilegiorum Principis expressa requiritur mentio.*
7 *Princeps legibus alligatur.*

PRINCIPIS officium est omnia quæ 1
Rempublicam conseruant summo studio, cura & diligentia tueri; nihil autem magis Rempublicam conseruat quàm
leges

leges; lex enim honesta & salutaria præscribit, & contraria prohibet, iniquitatis violentiam coërcet, fraudibus obsistit, & honestatis disciplinam continet. Vnde in *leg. Digna vox. 4. hoc titul.* traditur Principem debere viuere secundùm leges, quia ex lege pendet eius authoritas secundùm Baldum *in dicta leg.* ideoque Principis causæ secundùm leges iudicari debent, vti notat Fabr. in *eadem lege*, nisi reperiatur specialiter priuilegiatus per *leg. Item veniunt. 20. Parrgraph. In priuatorum. ff. De petit. hæredit.* Idem de moribus publicè receptis, & approbatis consuetudinibus non scriptis, quæ eamdem cum lege scripta vim habent, intelligendum est. Leges verò consuetudinesque, si ita tempus & ratio postulat, emendari, aut æqua interpretatione molliri possunt si duriores visæ fuerint; negligi verò aut violari, aut contemni illæ sine Principis ignominia, & sine Reipublic. pernicie non possunt. Licet enim Princeps non sit subiectus legibus ciuilibus, tamen non est solutus dictamine rationis, teste Felin. ad *c. 1. de constitutionib. numero 31.* Ipseque Pontifex, si non astringitur lege positiua, astringitur tamen mente legis, secundùm eumdem Felin. *dicto loco numero 34.* & sic obseruatum & iudicatum aliquoties fuisse in supremo Concilio probaui & dixi *præcedenti volumine decision....* Vbi etiam nonnulla alia ad illius legis materiam facientia deduxi, putà quando & quatenus Princeps teneatur seruare leges humanas, & plura videri possunt apud Couarr. ad *c. Alma mater. parte prima, Paragraph. 1.*
2 *numero 3. & 4. Extrauagan. De sentent excommun.* & Felin. eamdem etiam quæstionem: An & quando Princeps sit subiectus legibus tractat in *c. 1. de constitut.* & an possit reuocare priuilegium de qua *præcedenti decisione* dixi: & si quis plura videre desiderat videre poterit Baldum *in leg. Nupta. ff. De Senatoribus.* & eumdem Felin. in *c. Quæ in Ecclesia.* & Gabriel. Roman. *lib. opinion. 3. titul. De iure quæs. non toll. conclus. 7.* Viu. *dicta decisione 207.* Menoch. *consilio 305. numero 20. & sequent. & consilio 461. numero 36. & sequent.* & Alder. Mascard. *in suo tract. de gener. statut. interpret. conclus. 8. num. 53. & præced. num. 48. & 49.* Vbi in materia Statuti dicit
3 quòd Papa faciendo pacem pro tertiis subditis Ecclesiæ Romanæ, si faciat aliquas promissiones, teneatur ipse & eius successores illas obseruare, quodque non posset eas rumpere etiam de plenitudine potestatis. Sed quando non per viam gratiæ & concessionis vel pri-
4 uilegij aliquid cessisset subditis, & si de ordinaria authoritate non deberet illa auferre siue iusta causa, tamen de plenitudine & suprema potestate potest eis illa auferre, licet fuerit in eis ius quæsitum, vt in *c. Veniens. de præscript. & in l. fin. C. De transact.* eamque limitationem comprobauit post Bald. Roman. *cons. 116. visis necessarius. num. 1. & cons. 352. quæritur primò. numer. 16.* ea ratione quia (vti *ibidem* dicit) Prin- 5
ceps, Respublica, & Communitas ex contractu obligantur, sicut quilibet alius priuatus, & successor (vt dictum est) & sic tenetur ea obseruare, quia afficit ipsam dignitatem cuius ipse administrator est, vt per Paul. de Castr. in *d. l. Digna vox. num. 5.* & cæteros scribentes *ibidem*, & Rom. in *cons. 52. incip. In quæstione. num. 3. & cons. 109. incip. In proposito.* cum aliis deductis à Mandoz. in *addit. ad d. consil. 352.* Adeò 6
quòd etiamsi Princeps de plenitudine potestatis possit derogare Statutis & in priuilegium concessis, quòd tamen illa auferre non consentiat, nisi expressè hoc dicat cùm de iure non censeatur derogatum priuilegiis nisi de eis fuerit facta specialis mentio, secundùm *Text. & gloss. in l. 3. C. De silent. lib. 12.* quem dicit singularem Decian. *in tract. crim. lib. 2. c. 35. num. 47.* & Alex *cons. 101. col. 2. vers. Fortificantur prædicta. vol. 1.* Et sic aliàs censuit prædicta suprema Curia in diuersis causis, vti dictum est in *præcedenti vol.* & latiùs dicetur & ostendetur infrà; quamuis notum sit Principis po- 7
testatem maximam esse: *Digna* tamen, vti dicitur in *prædicta lege, vox est maiestatis regnantis, legibus alligatur se Principem profiteri* Quod nonnulli tamen censent intelligendum quod Rex vel Princeps non adstringitur vel alligatur illis quoad vim coactiuam legis, licet quoad vim directiuam adstringatur vti præclarè post Thomas. declarat Hyppol. Riminald. *in l. 1. num. 167. ff. Quod quisque iuris.* nam nulla necessitas præcisa Principem adstringit, vti tradit D Sebast. Med. *in tract. de leg. & Statut. quæst. 3. part. 4.* Quotuplex autem potestas Principis sit & qualiter ea vti possit, & 8
an in modico aliquando ius partis lædere queat, latè tractat D. Anth. Tessaur. *decis. 91. n. 4. & seq.* & Ægid. Boss. scripsit inter eius varios tractatus *de Principe & priuilegiis eius.* Couar. *var. resol lib. 2. c. 19.* & Gayl *lib. 2. obser. 55. num. 7. & seq.* Pap. *in arrest. tit. Du Roy. arrest. 1.* ac Pecq. *de testam. coniug lib. 3. c. 25.* multa scripsere de potestate Principis ac plenitudine eius, qui ob id occurrente materia videri po- 9
terunt. Ex *l.* verò *quinta hoc titul.* elicitur ab inani legibusque nulla venditione nullum deberi vectigal aut iusta honoraria domino superiori, id est, laudimia ex sententia Bald. *in d. l. Non dubium. hoc. tit.* ac Molin. *ad consuet. Paris. lib. 1. §. 33. in verb. Aliene à pris. num. 9. ad consil. Andi. lib. 2. part. 1. tit. 3. art. 4. & part. 2. c. 2. tit. art. 7.* qui ita iudicatum fuisse referunt 7. Maij anno 1552.

DECISIO LIV.

Quæ lex iurisque dispositio in definiendis causis, Iuris Ciuilis, an Canonici seruanda sit, quævè Statuta.

SVMMARIA.

1 *Vbi vertitur de peccato, Iuri Canonico standum.*

2 *Vbi ex rigore iuris resultat manifesta iniquitas, emendari debet per Iudicem Ecclesiasticum.*

3 *Quando decisio in Iure Ciuili est dubia & Canonico clara standum est Canonico.*

4 *Quando opinio est communis pro actore & reo, Iudex potest alterutri parti fauere.*

5 *Iudex iuxta consuetudinem & Statuta alligatur iudicare.*

6 *Iudices Imperiales tenentur iudicare iuxta locorum consuetudines.*

7 *Consuetudines iusta & licita esse debent.*

8 *Allegans consuetudinem, habet intentionem suam fundatam donec doceat de exceptione aut limitatione.*

9 *In defectum Statuti ciuitatis domicilij an allegari possint ciuitatis dominantis.*

10 *Statutum Iuri communi consentiens ab eo interpretationem accipit, non autem ei addit.*

1 CVM proprium etiam officium Principis sit, facere iudicium & iustitiam & liberare de manu calumniantium vi oppressos, auxilium præbere peregrinis, pupillis & viduis *l. Vnic. C. Quando imp. inter pupill. & vid. cog.* Hier. *c. 7.* & *c. Regum 1. c. Administratores 23. q. 5.* Gayl *lib. 1. de pace publ.* & omnis modestiæ & humanitatis ratio in legum disciplina, & in iudiciorum seueritate consistat, quibus iustitia continetur; Idcircò Iudices constituti administri iuris publici, legumque custodes & vindices in iudicando controuersias cognoscere & diiudicare debent secundùm leges & iura. quare sæpè quæritur in hoc titulo quibus in casibus sequenda sit decisio legis & Iuris Ciuilis, & quibus Iuris Canonici, quæque Statuta & Consuetudines: hîc paucis cum distinctione pro earumdem quæstionum decisione, dicendum est: quod vbicumque in Statutis, ordinationibus, legibus & constitutionibus, agitur de peccato, seu vertitur periculum animæ stari debere Iuri Canonico iuxta tradita à Rebuffo *ad constitution. reg. tomo primo gloss. 5. numero 120.* idque tam in terris Summi Pontificis seu Ecclesiæ Romanæ, quàm in terris & locis Dominorum temporalium, iuxta tradita ab Alexandro *consilio 38. numer. 3. volum. 3.* Surd. *de aliment. tit. 7. quæst. 29 n. 11.* Gayl *lib. 2. practicar. obseruat. obseruat. 18. numero 7. 8. 9. & 10.* vbi dicitur in materia præscriptionis stari Iuri Canonico quoad malæ fidei possessorem. Immò vbicumque ex rigore iuris vel consuetudinis seu ordinationis resultat manifesta iniquitas, vel euidens læsio partis, non debet stari illi ordinationi seu constitutioni: sed debet per Iudicem Ecclesiasticum etiam in foro ciuili emendari, teste Rebuffo *dicto loco gloss. 5. numero 12.* quia omnis anima subiecta est Summo Pontifici, & leges iuri diuino contrariantes non sunt leges *dicto loco numero sequent.* Quando decisio est dubia de Iure Ciuili, & plenè est decisa Iure Canonico, tum debet stari Iuri Canonico, & è contrà: nisi in casibus suprà exceptis & aliis in iure expressis, vtrumque enim in suo foro debet seruari, de quo latiùs in *præcedenti Volumine decis.....* vbi probaui prædictam supremam Curiam easdem resolutiones aliquando in iudicando amplexam fuisse, & contrafacientem legi prohibenti, illicitum facere, & mortale peccatum committere, vti quoque probat Viuius *decisione 23. numero 3. & decisione 106. numero 1. & 5.* non obediens enim legi peccat mortaliter secundùm Cardinalem Alban. *consil. 27. numero 2.* modò habeant quæ ex Isidor. scripta sunt in *c. Erit autem lex 4. distinct.* In conflictu tamen opinionum quando communis est pro reo & actore, tum poterit Iudex pro amico iudicare, secundùm Rot. *in antiq. titul. De rescript. decisione 775. aliàs 55.* Menochium *de retinenda possessione remed. 3. numero 766. & de arbitrar. Iudic. cas. 339 numero 19.* Tiraquell. *de nobilit cap. 17. opposit. 1.* & Hieronym. à Cæuallos *commun. opinion contra commun. in præfat. numero 101. & numero 102. ac sequent.* vbi dicit in dubio iudicandum pro reo per *c. Cùm sint partium. de reg. iur.* deinde etiam pro dote, *l. In ambiguis. ff. eodem titulo.* vti etiam pro fisco *c. fin. de re iudic.* & pro causa pia secundùm Tiraquellum *de priuileg. piæ caus.* & Nauarrum *in cap. Si quis. numero 134. de pœnitent.* quod intelligendum censeo vti Cæuallos *dicto numero 103.* tradit. Et quia consuetudo est lex, secundùm Tiberium Decianum *respons. 11. num. 115. volum. 1.* & idcircò veniat appellatione iuris, Ferdin. Vasq *in modern. illust. quæstion. cap. 3. numero 2.* & habeat vim decreti & iustitiæ, iuxta eumdem Decianum *respons. 54. numero 10. volum. 2. & respons. 15. numero 42. volumine 4.* nec differat à lege scripta, nisi in tantum quantum tacitum ab expresso, Mynsing. *obser. 41. cent. 6.* in iudicando illa in tantum obseruanda est quantum lex, eiusque transgressor vti diuinæ legis sit iudicandus, teste Viu. *decis. 209. nu. 5.* adeò

(Right margin markers: 2 at "Immò vbicumque…"; 3 at "dubia de Iure Ciuili"; 4 at "beant quæ ex Isidor.")

adeò quòd Statutum reputetur pro Jure Ciuili, prout tradunt Surd. *decis.* 170. *num.* 11. *&* *decis.* 138. *n.* 17. & Viu. *decis. Neap.* 221. Dicendum quoq; est quòd Judex debeat iuxta consuetudinem, & Statuta iudicare, *Auth. Iubemus. C. De iudic. c. Cùm venisset. de eo qui mitt. in possess.*
5 *caus. rei seru. cum concordant.* & VVesembecius *consil.* 50. *num.* 14. *vers. Cùm igitur in præsenti casu.* & dictus Decian. *resp.* 3. *num.* 7. *vol.* 5. ac Viu. *dict. decis.* 221. *num.* 1. sic quoad Statuta iudicatum fuisse refert, prout etiam in Rot Luc. iudicatum esse traditur *decis.* 145. & Mynsing. *resp.* 9. *num.* 19. *cent.* 1. dicit in Camera Imperiali Judices obstrictos esse ex dispositione ordinationis Cameralis iudicare iuxta Consuetudines & Statuta locorum, modò non sint
6 iniusta vel iniqua, prout tradit Menochius *de præsumpt.* 2 *præsumpt.* 1. *num.* 9. & Franc. Marc. *decis. Delphin.* 908. *num.* 8. *part.* 1. per *Text. in c.* 1. *de iureiur.* Rectè dixi: *modò nō sint iniusta seu iniqua*, quia in *d. c.* 1. Summus Pontifex loquitur de licitis & possibilibus, sic quòd confirmatio Statutorum generalis trahatur tantùm ad iusta & licita, non autem iniusta vel illicita, sicut tradit Surdus *consil.* 252. *num.* 25. *& seqq.* vti sæpè iudicatum reperi in supremo Concilio, ac proinde allegans Statutum habet intentionem suam fundatam eatenus donec de exce-
7 ptione seu limitatione ex aduerso expressim constet, secundùm tradita à Mynsi. *in c. Quoniam frequenter. in princ. numer.* 10. *vt lite contestata.* Surd. *consil.* 180. *num.* 9. *&* 10 Mascard. *de pro-*
8 *bat. conclus.* 1261. & d. Decian. *in tract. crimin. lib.* 3. *c.* 6. *num.* 3 *&* 4. & idem Decian. *resp.* 17. *num.* 12. & in defectum Statuti ciuitatis domicilij, an dominantis ciuitatis Statuta allegari possint tradit Ioseph. Ludou. *conclus.* 55. & Mascard. *de probat. conclus.* 423. *& aliquot sequentibus*, de quibus infrà latiùs. Cùm autem
9 Statutum iuri communi consentiens interpretationem ab eo accipere debeat, vti docet Couar. *pract. quæst. c.* 27. censet Dom. Gudelin.
10 *comment. de iure nouiss. lib.* 4. *c.* 13. *vers. Conueniunt mores.* dogma id multorū iustam causam agendi, defendendivè à pœna ista, qua dicitur quòd victus victori condemnandus venit in expensas, immunem reddere neminem, cùm Statutum id dictet, quasi videatur Statutum aliquid addere iuri communi, falsum esse. Idque etiam aliquando censui, ac proinde sæpè me referente, ex iusta agendi vel defendendi causa, in plerisque causis Senatus noster compensauit expensas, non obstante eo quòd actor quoad causam principalem obtinuerit: stante etiam nostro Statuto idipsum dictante.

DECISIO LV.

De consuetudine quodque ea legem vincat, quæque ad eam requirantur eiusque probationem.

SVMMARIA.

1 *Consuetudo legi præualet.*
2 *Consuetudo iniusta est nulla.*
3 *De substantialibus consuetudinis. Et numer. 4. ac 5.*
6 *Consuetudo ignorante Principe, induci potest.*
7 *Immemorialis consuetudo vim habet priuilegij & concessionis.*
8 *Consuetudo pro iure habet in loco vbi recipitur.*

CVM consuetudinis vis magna sit, sic quod pro lege seruetur, *l. De quibus.* 31. 1
l. Diuturna. 32. *l. Cùm de consuetudine.* 33. *l. Sed ea quæ.* 34. *l Immo magna.* 36. *ff. De legib.* & sit ius non scriptum moribus populi diuturnis inductum, prout latè tradidi in *Commentar. meis ad Consuetud. Mechliniens.* sciendum est, consuetudinem in loco vbi viget, legem vincere, & sic eam consuetudinem loci esse seruandam prout tradidit Anthon. Gabriel *in titul. De consuetud. conclus.* 1. dum de eius vigore & potentia scribit, & Gayl *practic. obseruat. libro* 1 *obseruat.* 36. & Iosephus Ludou. *in decision Perusin.* 14. *numero* 4. & *decisione* 62. *numero* 14. & Elbert. Leon. *consilio* 57. *num.* 3. Si tamen illa foret contra ius diuinum vel naturale, cuius transgressio peccatum induceret, tunc illa consuetudo nulla esset, prout 2
etiam innuit Gayl *practicar. obseruat. lib.* 2. *obseruat.* 31. *num.* 14. sicut aliquando censuit supremus Senatus, licet secundùm consuetudinem iudicandum esse sciuerit, secundùm tradita à Hieronym. de Cæuallos *dict. quæst.* 238. ac proinde videndi sunt ij qui scripsere de substantialibus requisitis consuetudinis vt subsistat, cùm non omnibus vnanimis, quoad ea sit resolutio: inter alios igitur videndi erunt Francisc. Marc. grauissimus sui temporis Iurisconsultus *decision. Delphin.* 255. *parte* 1. vbi tria principaliter requiri: Primo frequen- 3
tiam actuum; Secundò temporis diuturnitatem; Tertiò maioris vel sanioris partis populi tacitum consensum: sed Peregrin. Ianin. in *tract. de citat. real. libro* 1. *c.* 1. *num.* 23. quatuor requisita ponit, nimirum vsum populi ea inten- 4
tione vt consuetudinem voluissent induci, frequentiam actuum, diuturnitatē temporis ac scientiam & patientiam superioris. Mynsing. verò

verò *obseruat.* 41. *num.* 3. *cent.* 6. & Gayl *practic. obseruat lib.* 2. *obser.* 31. quatuor hæc requisita volunt: Primò, vt sit rationabilis: Secundò, vsu sæpe frequentata; Tertio per multos annos obseruata; & Quartò consensu populi introducta: quam opinionem idem Mynsingerus censet magis communem, ipse autem Domin. Bernard. Græu. *in practic. suis conclusionib. libro* 2. *conclusion.* 31. relinquens cuique suum intactum iudicium ponit quinque requisita ex suprà recensitis collecta; quorum Primum est, vt sit rationabilis; Secundùm,
5 vsu sæpè frequentata; Tertium diuturnitate temporis obseruata; Quartum consensu tacito populi animo inducendi consuetudinem introducta; & Quintum vt & scientia & patientia Superioris sit inducta; quæ omnia doctè & dilucidè deducit, ampliat & restringit allegatis firmissimis argumentis, probationibus & authoritatibus; sed ego quintum requisitum non adeò necessarium fore putarem, licet in Statuto aliud dicendum sit, prout magis communiter teneri dicit Cæuall. *dicta quæstione* 358. *numero* 3. maximè quando ab immemoriali tempore ea est introducta; tunc enim opus erit probare consensum accessisse Superioris, secundùm Decian. *resp.* 15. *num.* 113. *volum.* 2. & *resp.* 124. *num.* 49. *vol.* 3. & post Rebuffum Ioan. Baptist. Costa *de facti scient. & ignorant. distinct.* 3. *numer.* 11. *centur.* 1. præsertim si quando eiusdem Principis ministri Iudices vel Officiales sciuerunt vel scire potuerunt consuetudinis vsum, prout iampridem intellexisse videtur supremus Senatus in definitione causæ Dom. de Caubecq; Con-
6 suetudo enim induci etiam nesciente Principe, sed solùm sciente populo clarum est, ex traditis à Panorm. & aliis *in c. fin. Extrauag. De consuetud.* Alexand. *decision.* 6. *numer.* 4. *volum.* 1. & Oldrard. *consil.* 244. *nu.* 7. *eod.* & Alexand. *consil.* 196. *volum.* 2. Decian *consil.* 275. *num.* 9. Marc. *decision.* 255. *num.* 1. *vol.* 1. & Gomez *decis.* 91. etiam tacito consensu eius qui supremam potestatem habet; nam cùm eam toleret, illam approbare videtur, *l. De quibus. ff. eod. De legib.* maximè quando ea non tendit, vt in prædicto casu, in præiudicium reseruatorum ipsi Principi. Immò in tali immemoriali consuetudine censui non esse necessarios actus iudiciales, sed sufficere quòd ea semper ab immemoriali tempore fuerit tenta pro consuetudine, & quòd si casus euenisset secundùm eandem iudicatum fuisset, cùm illa in circumuicinis, etiam locis pro consuetudine seruari docuerint testes; & quod magis est, constet ex consuetudine loci dominantis, vel Statuto vti Tornacensi à Principe approbato, similem ibidem seruari, & inter alia sic in scriptis esse redactam. Consuetudo namque probata in Diœcesi censetur probata in loco subdito vel annexo eidem Diœcesi, vt ex Panor. Alex. Jas. 7
& Gozadin. scribit Verall *in decis.* 229. *n.* 1. *lib.* 1. Immemorabilis enim consuetudo vim habet priuilegij & concessionis, *l. Hoc iure.* §. *Ductus. ff. De aqua quotid. & æstiu.* Guid. Pap. *decis.* 549. *n.* 1. Veral *decis.* 227. *n.* 1. *lib.* 1. & *decis.* 56. *lib.* 3. *n.* 2. Put. *decis.* 466. *n.* 4. *lib.* 2. & Alex. *cons.* 6. *vol.* 1. & Gayl *pract. obser. lib.* 1. *obser.* 21. *n.* 15. & *obser.* 85. *n.* 6. & sic censuisse intellexi Dominos prædicti Concilij in præallegata causa contra Dominum de Fruitieres: consuetudo enim vetustissima est pro titulo, & pacti expressi vice fungitur, & pacti vires superat, Dec. *cons.* 586. *col.* 2. *circa med.* & *cons.* 225. *col.* 2. vti Aymon. 8
Crauet. egregiè tractat *cons.* 349. *part.* 3. *n.* 7. ac vti *n.* 8. *seq.* tradit. Consuetudo pro iure communi est in quo loco recipitur, idcircò argumentum consuetudinis ad legem recipitur, vti ibidem inquit & probat per *l.* 2. & ibi Barthol. *ff. De sponsl. l. Illud.* vbi Barth. *ff. De excus. tuto.* imò & iure communi, sicut ibidem subdit Crauet. ad hæc videndus An. Robert. *rer. iud. lib.* 2. vbi tractat *de consuet. Franc.* & à quo tempore noua consuetudo vim & effectum habere incipiat.

DECISIO LVI.

Consuetudinum & Statutorum quot sint genera, & an ea egrediantur territorium. Quæque, quomodo & quando.

SVMMARIA.

1 *Diuisio Statutorum.*
2 *An mixta sint Statuta.*
3 *Nomina vt mobilia comprehendantur Statutis personalibus.*
4 *Nomine bonorum comprehenduntur & mobilia & immobilia.*
5 *Quæ dicantur Statuta realia.*
6 *Quæ dicantur Statuta personalia.*
7 *Mixtorum Statutorum explicatio.*
8 *Effectus obligationis qui sint quiue non.*
9 *Mancipatum non est alienatum etsi obligatio fuerit contracta.*
10 *Mancipatio superueniens obligationi, etsi inualida, alienationem efficit.*
11 *In Hannonia vigesimum annum attingens potest vendere feuda.*
12 *Inhabilitas personæ ad actus personales non trahit effectum ad res sitas extra territorium.*

LICET

13 *Omnibus Prouinciarum possessionibus leges iniunctæ sunt, eaq; attendenda.*

1 LICET Argentræus vir excellentissimi ingenij, vti in Notis vel Commentariis meis ad Consuetudines Mechlinienses tradidi, tria genera esse dicat Statutorum, nempè alia personalia, alia realia, ac denique alia mixta: nihilominus tamen quia iam pridem ex Tractatu Consultissimi Domini Nicolai Burgundi *controuers. ad Consuetud. Flandriæ*, reperi eumdem solidis argumentis probare *tractat. suo* 1. duo tantùm fore genera eorumdem, videlicet personalia & realia, & sub iis naturam omnem eorum concludi, sic quòd mixtum esse neget, quod per-
2 sonali non est coniunctum, eorumque mixtorum vsum non esse putet, cùm non aliter quàm realia concludantur territorij sui limitibus; non enim verba sed effectum in Statutis censet considerari debere, ac proinde si is non differat, putat non rectè mixtum à reali separari, & ob id satis fuisse dicere Statutorum alia realia, alia personalia, & rectiùs si tertium genus addere velimus, dicere id esse mixtum, quod personæ rebusque in eodem territorio consistentibus ius ponit, vt puta (vti *ibidem numero* 2. tradit) minori, Bona ne
3 minor alienet; nam nomen personæ (sicut *ibidem* subdit) generaliter accipitur, vt vniuersa complectatur mobilia, quæ haud alio iure habentur quàm persona ipsa à qua legem scitumque accipiant: quoties igitur bona alienari prohibentur non est simplex oratio; bonorum enim appellatione & mobilia & immobilia continentur, & ob id huic subest & personale aliquid & reale, quæ geminant orationem omnemque prohibitionem
4 faciunt simul circa res personasque consistere. Et sic Statutum personale personas respicit, reale verò res certi territorij, mixtum autem vtrasque, quia ex vtroque genere conflatum est, & sic assequitur naturam vtriusque & proinde in quantum personale est non cohibetur intra terminos, in quantum verò reale territorij finibus circumscribitur & vti *prædicto tractatu* idem Burgundus subiecit *numero* 3. in duobus prioribus generibus Doctorum suffragia satis consentiunt, licet quæ sint realia quæque personalia non demonstrent, siquidem ad substantiam realium & personalium nihil refert quomodo Statuti verba concinnentur, explosa Bartholi sententia quæ differre dictat *in leg.* 1. *C. De Summa Trinitate.* Statuta namque realia sunt quæ de
5 iure & conditione seu qualitate rei disponunt. Personalia verò quæ de iure & conditione seu qualitate personæ. vnde censet virtutem mixtorum intelligi posse tamquam ex substantia vtriusque constructorum. Quod vt exemplo pateat, subdit *numero sexto*, 6
quod Statutum reale est si quis ante vigesimum quintum vetetur mancipare, quod nos *erfven* dicimus; Galli verò appellant *adheriter*. Qui est modus tradendæ proprietatis rerum immobilium. Si idem autem vetetur contrahere, Statutum erit personale: 7
nam sicut obligatio est actus personalis, sic & mancipatio actus est realis; substantia namque obligationum non in eo consistit iuxta *leg. Obligationum. ff. De obligationib. & act.* vt aliquod corpus vel seruitutem nostram 8
faciat, sed vt aliquem nobis obstringat ad aliquid dandum vel faciendum vel præstandum, nec è contrà ideò inuenta est mancipatio vt personas nobis obliget, sed vt rerum dominia nostra faciat. Quidquid enim mancipatum non est alienatum non dicitur, cùm adhuc maneat in 9
dominio venditoris, licet rectè venditum dicatur, & ob id Consuetudo vel Statutum, quod vetat contrahi obligationem, id solùm videtur dictare ne obligatio ab huiusmodi personis inita partes obliget, & sic existimandum non est impedire actum mancipationis: Quapropter si inualidæ ob- 10
ligationi superuenerit legitima mancipatio, non est dubitandum de viribus eiusdem, cùm à personis, hoc est, à promissione subtractum negotium, rebus ipsis accommodatur, vti idem Dominus Nicolaus Burgundus id ipsum apertiùs & pleniùs probat exemplis; vtpote, Ciuis Gandauensis ætate minor, vigesimum tamen egressus annum, Hannonica feuda vendidit sine authoritate tutoris; in eiusmodi actu existimandum est nihil agi & inutilem omninò contrahi obligationem, quia Gandaui, vti & Mechliniæ, 11
qui aliter emancipati non sunt prohibentur ante vigesimum quintum annum rebus suis interuenire: si tamen talem feudi mancipationem fecerit venditor, tutus erit emptor, & quod actum erit valebit, vti nos docet quotidiana experientia, cùm hæc ætas viginti annorum legitima & competens sit in Hannonia, quæ ibidem in feudorum alienatione requiritur, ac proinde Consuetudo Gandauensis aut Mechliniensis non potest tollere libertatem mancipationis, cùm illæ Consuetudines vel Statuta legibus suis non possint alligare res alienas sub eorumdem territorio non existentes; id enim esset ius dicere extra territorium, etsi inhabilis in vno loco censeatur etiam inhabilis in alio, secundùm Immol. & Castrens. *in cap. Cùm olim. Extrauagan. De cleric. coniugat.* Nam habilitas personæ, vti Bartholus tradit *in dicta* 12
lege. Cod. De Summa Trinitate. ad actus personales

nales non trahit effectum ad res sitas extra territorium, & sic quando aliquid peragendum est circa rem non respiciendus erit status personæ quem foris assumpsit, sed an mancipans in ea sit conditione quam bonorum situs ipse requirit: vti Serenissimi nostri Principes perpetuo suo Edicto anni millesimi sexcentesimi vndecimi *articulo* 13. statuerunt. Et ob id cùm de iure ac facultate quæ à re ipsa proficiscitur, atque de eius seruitute atque libertate agitur vel quæritur, spectare debemus omninò leges situs, vti tradunt Cyn. Baldus aliique ad *dict. leg.* 1. *de Summa Trinitate.* & Tiraquellus *leg.* 1. & ibi *gloss.* 1.
13 *de retract.* Vnicuique enim Prouinciæ suæ sunt leges possessionibus iniunctæ & indictæ, adeò quòd incapacitas foris adepta in considerationem venire nequeat, sed omnis siue qualitas siue personæ habilitas quoad eadem bona pertinet, à loco situs proficiscitur, vti disertè & neruosè probat idem Dominus Nicolaus Burgundus *dicto tractatu* 1. *num. & sequent.* Ideoque in simili cùm quidam Mechliniensis vigesimo ætatis suæ anno feudum Hannoniæ vendidisset & mancipasset, etsi ex parte venditoris contractus claudicaret, & personaliter non afficeret, sic quòd euictione facta ad id quod interest non adstringeretur, ex eo tamen quòd præcesserat iusta causa propter quam traditio secuta fuerat, emptor mancipi ex vendito verè videbatur possidere, & ob id cùm ad solutionem pretij conueniretur, condemnatus fuit ad illius exolutionem, quia ex parte eius titulus erat efficax legitimusque per notata in *leg. His consequenter. ff. Famil. herciscund.* non aliter quàm si fundum à pupillo emisset, quo casu constat ex parte emptoris validam fore venditionem, etsi in persona pupilli nulla hæreat obligatio.

DECISIO LVII.

De eadem materia, & an Statutum quoad communionem coniugum sit personale vel reale.

SVMMARIA.

1. *An maritus Flander comparans fundum in regione quæ iure scripto regitur, possit prætendere ad se solum eum spectare.*
2. *Ius communionis inter coniuges an sit reale an personale.*
3. *Fundus in Hannonia alteri coniugum mancipatus, an ad eum pertinebit cui facta est mancipatio.*
4. *Statutum quoad communionem coniugum an sit personale an reale. Et num. 6.*
5. *Restringuntur consuetudines communionem omnium quæstuum inducentes.*
7. *Maritus cui stante matrimonio mancipatum est feudum, hæredibus vxoris pro media pretij tenetur secundùm Consuetudines Gandauenses.*

QVANDOQVIDEM Dom. Argentræus quorumdam suffragia secutus, putat ius esse reale non personale, quod territorij legibus variari contingat, vti *præcitato tractatu* 1. *numero* 15. tradit idem Nicolaus Burgundus, dum existimat quòd si maritus Flander aut Mechliniensis in regione quæ iure scripto regitur, fundum comparauerit, eum ad solum maritum spectare debere, labitur in eo. nam vti ibidem subdit idem Nicolaus Burgundus, id pace dicti Domini Argentræi eruditissimi viri verum non est, cùm in contrarium iudicatum scribat Ioann. Papon *libro* 15. *arrestor. titulo* 2. *arrest.* 11. *aliàs* 13. & Molin. *ibidem*, asseratque tale ius fore personale, ac rectè licet subdat eumdem in eo falli quòd existimet quæstus quocumque locorum factos communes fore, cùm ius communionis credat *ibidem numero* 16. esse meram societatem inter coniuges contractam, quæ vtroque superstite sit in habitu, & alterutrius morte in actum exeat, & sic consequenter fore ius personale, non reale; quod ex eo censet satis argui, quia totum ius, personæ ponitur, non autem ipsi rei; nam quæstus immobiles non idcircò conferuntur in commune quod rebus ipsis insit aliqua vis ad participandum eis, sed illius causa & ratione quòd tota refertur ad naturam traditionis quæ in vtriusque persona intercedit. nam licet specialiter non interueniat, creditur tamen tacitè interuenire *l. Quia. ff. Pro socio.* Et idcircò si Statuta locorum vbi bona sunt sita exegerint specialem traditionem, vt putà si fundus Hannonicus alteri coniugum, verbi gratia, vxori mancipatus fuerit dissoluto matrimonio, communicandus non erit marito eiusvè hæredibus, sed proprietas ad vxorem dumtaxat pertinebit propter Consuetudines Hannoniæ quæ mobiles quæstus ei dumtaxat addicunt cui fuerint mancipati. Quod etiam in feudis in Flandria & passim in hisce Regionibus obtinere & seruari solet; non enim personalis illa communio in Flandria aliisque huius Belgij regionibus contracta, potest operari diuisionem in persona mulieris, cui soli acqui-

acquisitum est ius ex natura mancipationis, cùm societatis natura sit, personas ipsas, non res afficere, & ob id pretium illius fundi quod
4 est personale ratione societatis in communionem veniet, teste eodem Dom. Nicol. *d. tractat.* 1. *n.* 17. ideoq; consuetudines nostræ quoties omnium quæstuum communionem inducunt intelligendæ veniunt, nisi res immo-
5 biles ex Statuto situs ad alium quàm cui mancipatæ fuerint venire prohibeantur: alioquin enim cum & feuda excipiant atque ei solum addicant cui traduntur, videri sanè potest ex assertione prædicti authoris, legislatores noluisse legem ponere rebus alieni territorii vel saltem in animo non habuisse cogitationem Hannonicorum bonorum à communi iure abhorrentium. Et ob id cùm in dubium vocatum fuisset an ius illud compensationis, quod in consequentiam societatis venit, personale sit vel reale; resolutum fuit personale fore ne iura societatis nimia inæqualitate laborent, & alteruter coniugum alterius detrimento lu-
6 crum sentiat. Et ideo dimidia pars eius pretij quod in comparatione fundi solutum est ab hæredibus vxoris percipi debebit, cùm adhuc extare credatur quod in quæstu est mariti vel alterius coniugis, & vnde locupletior redditur: ac proinde secundùm eundem Burgund. *præcit. loco num.* 20. nihil referre putandum est ex consuetudine situs recompensa debeatur nec ne; satis enim est (vti eiusdem verba sonant) si in loco domicilij vires habeat, cùm dumtaxat actione personali à marito exigatur id ad quod personaliter tenetur, hoc est, ad refundendum quod ratione societatis ex quæstibus ei adest, & hæredibus vxoris abesse intelligitur: idque referente eodem cum in controuersiam venisset vtrū maritus cui constante matrimonio mancipatum fuerat feudum, hæredibus vxoris virtute consuetudinum Gandauensium dimidiam pretij partem
7 teneretur refundere, iudicatum fuisse, quod sic in Curia Flandriæ, & per appellationem Mechliniæ id ipsum confirmatum, non obstante eo quod ex Statuto situs collatio non veniret: illius enim ratio non habetur in Iure personali, quod totam essentiam consequitur à loco domicilij, neque vllam habet communionem cum iure ipsius rei; debetur enim à persona, non à re, etsi propter rem debeatur.

DECISIO LVIII.

Non reputandum pro conquæstu nisi id quod superest deductis debitis.

SVMMARIA.

1 *Non reputandum pro conquæstu, nisi id quod superest deductis debitis. Et num.* 2.
3 *Acquæstus quid dicatur.*
4 *Differentia inter acquæstus & conquæstus.*
5 *Damna & lucra constante matrimonio debent esse communia.*
6 *Vxor superstes marito iure propriò venit in eam bonorum partem quam quisq; coniugum in bonis acquisitis habebat.*
7 *Vir nil potest alienare in præiudicium communionis.*

CVm in contractu matrimonij dictum conuentumque fuisset, quòd prædecedente marito vxor haberet omnes conquæstus constante matrimonio factos; quæsitum fuit, an reputabantur conquæstus marito mortuo omnes qui facti fuerant, an illi solùm qui supererant deductis debitis eodem matrimonio constante factis, & idcircò cùm maritus vno loco contraxisset ęs alienum, & alio in loco emisset fundos, controuersum fuit, an fundi illi non pertinerent ad vxorem tamquam conquæstus, vel an solum reputarentur conquestus marito mortuo ea quæ plus valerent quam debita per maritum eodem constante matrimonio contracta. & resolutum fuit decisumque in supremo Concilio 6. Aprilis anno 1573. in causa viduæ Domini de Croysilles ex vna & Georgij de Mommorency tunc Domini de Croysilles, priuigni dictæ viduæ ex altera parte, referente consultissimo Domino Richardoto posteà ad supremam Pręsidis Concilij aulici dignitatem assumpto, quod non reputaretur conquæstus nisi id quod supererat deducto ære alieno. quod etiam comprobauit tunc temporis ampliss. Dominus Præses vander Burcht, quia in contractu matrimonij dictum fuerat quòd viro sine liberis præmortuo vxor deberet habere dimidium mobilium & acquæstuum siue lucrorum, & tantū soluere quartam partē debitorum; nihil enim habere posse vxorem ex lucris & acquæstibus nisi priùs solutis debitis asserunt firmantque Chassan. *ad consuet. Duc. Burg. tit. Des droicts appert. à gens mar.* §. *In princ. num.* 1. Dec. *cons.* 116. *num.* 2. & Bald. *in l. Mutus. ff. Pro socio.* Acquæstus verò dicuntur quæ fiunt ex industria & quæstu, vt per Anchar. *cons.* 102. *incip. Contra dictam donationem.* & sic eorumdem nomine non veniunt legata, dona-

 natio-

pter, cùm huiusmodi consuetudo qua vxor sine authoritate mariti non potest alienare bo-
6 na, rem non afficiat, sed personam, & respectu bonorum nudum solum videatur relinqui præceptum; satis esse videtur quòd is qui aliquid alterare circa rem vult, quod se componat ad rerum situm, nec necesse sit quòd respectum habeat ad Statuta personis ipsis inducta: vnde si mulier iuri scripto obnoxia in Regione consuetudinaria contraxerit absque authoritate mariti, dicendum erit in persona mulieris consistere obligationem, Spec. *tit. sentent. prolat. l. Qualiter de tutor. & curat. dat.*
7 cùm vis Statuti personalis ad personas alieni territorii non trahatur, vti clarè docet dictus Domin. Nicol. *pracit. tractat.* 1. *numer.* 33. ac proinde vt *ibidem* subdit, generaliter semper, vt sciatur vtrum mulier sine authoritate mariti contrahere possit, spectanda est eius condicio; nam si legibus domicilij in potesta-
8 te mariti fuerit quocumq; se transtulerit contrahere validè non potest. Quoties autem potestati eius fuerit exempta, indifferenter rectè contrahet in quauis regione, quando eius persona non afficitur impedimento Sed quoad mobilia, cùm ea existere dicantur, & consequenter illius loci Statuto afficiantur, non tam vbi sunt quàm vbi esse debent
9 ad vsum familiæ illius ad quem spectat, sequitur diuersimodè quoad ea statuendum esse; Pro generali tamen regula seruatur quòd bona mobilia sequi & regulari debent secundùm Statuta loci domicilij eius ad quem illa pertinent vel spectant, vti immobilia iuxta Statuta locorum vbi illa sunt sita, sicut communiter tenent Interpretes ad *d. l.* 1. *Cod. De Sum. Trinit.* & docet Charond. *in suis memor. quæst. seu obseru. Iur. Franc. in verb. Biens.*
10 Et sic aliquoties intellexit ac definiuit suprema Curia, ac proinde Statutum illud inspiciendum venit vbi hæreditas aditur domusque mortuaria existit: licet aliter dicendum videatur quoad ea bona mobilia quæ fundi vel villæ causa ita parata sunt vt ibi perpetuò maneant, atque inter instrumenta habeantur
11 eiusdem loci; illa enim non videntur spectare ad causam domicilij, ac proinde relictis alicui mobilibus non continerentur, cùm ea sint potius fundi quæ quasi pars fundi aut propter fundum habentur, & ideò cùm vni relictus fuisset vsusfructus fundi illius, vbi illa erant, decisum fuit secundùm *l. Sed si quid. §. Proprietatis dominus. Dig. De vsufruct.* in legato vsufructu fundi, etiam instrumenta fundi contineri, vtpote ea quæ fructus quærendi, cogendi & conseruandi gratia parata sunt, veluti boues domiti & pecora stercorandi causâ parata, & vtilia culturæ quæ sunt aratra, ligones, sarculi, falces putatoriæ, & similia, & sic dicendum est mobilia comitari personam eiusque condicionem quamdiu domicilium non habet, vt si quis domicilio relicto nauiget vel iter faciat, quærens quò se conferat vbi domicilium constituat: alioquin enim ibi esse dicenda erunt mobilia vbi quis instruxit domicilium, & idcircò quodcumque Iudex aut Statutum domicilij de ijs statuerit vbique locorum obtinebit, secundùm Alexand. *consuetud.* 16. Socinum *cons.* 36. & *cons.* 101. *lib.* 1. persona enim ibi est aut esse intelligitur, vbi rerum suarum summam collocauit, *l. Assumptio. §. Ad municipalem*, & sic in domicilio existere censenda sunt, nec aliter transferri quam cum domicilio.

DECISIO LX.

Vbi nomina & actiones censeantur existere, quémve sequantur.

SVMMARIA.

1 *Vbi nomina & actiones censeantur existere.*
2 *Debitor non rectè conuenitur in loco solutionis.*
3 *Dans omnia bona quæ Bisontij habet an intelligatur etiam nomina & actiones dedisse.*
4 *Nomina & actiones cuius naturam induant.*
5 *Eaque non venire in diuisionem vt mobilia.*
6 *Nomina, iura & actiones cuius territorij censeantur.*

Actiones & nomina loco non circumscribi tamquam incorporalia 1
tradi solet in *l. Si fideicommissum. §. 1. ff. De iudic.* Ideoque sæpè in dubium vocatum fuit vbi per fictionem esse intelligantur, videlicet an censeantur residere in persona creditoris aut debitoris, aut quo alio loco, prout tractarunt Molin. *ad consuetud. Parisiens. §. 1. gloss. 4. num. 5. & 6.* Alex. *cons.* 31. *lib.* 1. *per tot.* Chassan. *ad consuetud. Burgund. tit. De mainmortes. §. 16. numer.* 33. Ideoque videndus Lap. *alleg.* 92. qui tenet nomina debitorum pertinere ad illum locum vbi exactio de iure & de facto fieri potest: tamen rectè creditum dici potest in creditore relatione facta ad terminum causamque ipsius obligationis, & ibi existere vbi fixit domicilium credi-
tor, quamuis solutio in aliam Prouinciam sit 2
collata, quia debitor moribus nostris non rectè conuenitur in foro solutionis, quæ accipienda sunt de iure, iuxta Alex. *cons.* 13. *vol.* 1. & Castrens. *cons.* 319. *vol.* 1. qui dicunt quòd nomen & ius actionis est penes creditores. Quod fauorem & vtilitatem respicit ipsius credi-

creditoris vel eorum qui ex eius capite causam & successionem prætendunt, vnde cùm quidam donasset omnia sua bona quæ Bysontij habebat, quæsitum fuisse memini, cùm in Comitatu Burgundiæ essem, an actiones & nomina comprehenderentur, cùm eorumdē in-
3 strumenta ibidem fuissent: & tunc temporis in mense Junii anno 1582. iudicatum fuisse me audiente (vti adhuc recordor) non comprehendi actiones & nomina, etiamsi instrumenta eorum eo loci forent, secundùm doctrinam Baldi in *l. 1. in princ. ff. De stat. homin.* & *in cons.232. incip. Suprà infrascriptis in fi. n. 2.* per *l. Caius in princ. ff. De leg.2. l. Vxorem. §. Legauerat. ff. De legat.3. l. Cum de lanionis. §. fi. ff. De fund. instrum. l. Si mihi. §. 1.* & ibi Doctoris, vbi probatur id procedere in quantumcumque generali atque etiam vniuersali dispositione, quod etiam probare videntur Molin. *ad consuet. Paris. d. §. 1. gl. 4. num. 6.* Cornæ. *cons. 49. incip. In præsenti consultatione. vol. 3.* Barthol. Socin. *cons. 101. incip. Viso testamento. vol. 1.* & Ias. *cons. 5. incip. Strenui. col. 4. vers. Secundò pro ista parte. vol. 3.* Quod etiam aliàs supremum Senatum Mechliniensem obseruasse & iudicasse recolui, in causa Domini d'Elsbroeck contra Dominum de Halmal, & in causa Natalis Tabolet appellantis contra Joannem Moliart. Non obstante eo quod Guido Coquille *ad consuet. Niuernens. tit. Des confiscations. art. 2. vers. L'autre question, & in suis quæstionibus & responsis. q. 237. vers. La question.* teneat actiones regulari secundùm consuetudinē eius loci in quo ha-
4 bet domicilium debitor. Cæterùm nomina & actiones ipsius rei quæ debētur, condicionem & naturam induunt, & inter immobilia reponuntur quę ad rem immobilē consequendam competunt, vti communiter Doctores tradunt, & inter alios Carol. Molin. *d. loc. tit. 2. §. 55. gl. 3. num. 5.* idque rectè (vti prælallegatus Dom. Burgund. *tract. 2. num. 28.* dicit) si directa vel vtili in rem actione agatur, & idcircò ibi-
5 dem censet eadem in herciscunda familia non diuidi inter hæredes & superstitem tamquam res mobiles, sed ad eius partes lineamque transire cuius sunt res soli, iuxta Socin. *cons. 65. vol. 1.* & alleg. *c. Nulli. cum ibi not. Extr. De reb. Eccles. non alien.* Innoc. *in c. Cùm ad sedem. Ext. De rest. spol. & l. Longæ. ff. De diuers. & temp. præscript. & d. l. Fundi. §. Labeo. ff. De act. empt.* prout etiam censuit supremū Concilium 10. Nouemb. anno 1590. in causa d. Natalis Tabolet contra præd. Io. Moliart, ex iis quæ tradunt
6 Gayl *lib. 2. obseru. 11. num. 9. & seqq.* Imbert. *in Enchrid. suo in verb. Biens.* Ad hęc videndus quoque est Consultissimus D. Griuel *in decisionibus suis Dolan. part. 1. decis. 82. & 123.* vbi tractat latè nomina debitorum iura & actiones cuius loci & territorii censeantur, & ad quem ex dominis competant.

DECISIO LXI.

Vbi, quoque loco, dicantur existere reditus.

SVMMARIA.

1. *Reditus temporales qui à persona præstantur naturam mobilium sortiuntur.*
2. *Reditus non hypothecatos mobilium naturam sortiri.*
3. *Reditus hypothecati in corpore immobili, immobilia censentur.*
4. *Hæres rerum immobilium tenetur ad obligationes ab ijs dependentes; mobilium verò ad eas quæ à mobilibus dependent.*

ANNVOS reditus temporales & illos qui à persona præstantur non à re, quos dicimus non constitutos mobilium naturam sortiri certum est, vti 1
in specie post alios & cum alijs voluere Gabr. Rom. *lib. com. opin. 6. tit. de verb. signif. concl. 8. n. 3.* & Vincent. Caroc. *de excuss. bon. quæst. 44. n. 24. part. 2.* vti etiam dicendem est de iis qui consistunt in personali tantū obligatione, vti communis vsus docet, idque ea ratione quia reditus annui non hypothecati, casu quo non detur pro ijs hypotheca sufficiens, tenetur debi- 2
tor sortem restituere quæ in re mobili consistit; deinde quia ante hypothecam constitutam nullum natum est creditori ius ad rem immobilē, ac proinde ratione illius iuris non potest censeri res immobilis, sed haberi pro re mobili, & ob id cùm in causa Dominæ de Bloys Ducissæ Arschottanæ contra Dominam de Sempy controuerteretur an illi non essent restituēnda ea quæ exoluerat pro redemptione quorumdam redituum non hypothecatorum, censuit suprema Curia, ea non esse restituenda, sententia 15. Iulij anno 1600. lata: Quia per contractum antenuptialem ei promissa relictaque fuerant omnia bona mobilia mariti; existimauit ob id etiam idem Senatus prædictam viduam sufferre debuisse reditus personales non hypothecatos, & sic illorum nomine nihil potuisse prætendere, quamuis viderim aliquando in eodem Senatu idipsum quoad sortem principalem controuersum fuisse, quoad reditus personales absque hypotheca creatos, in causa Dominæ d'Elsbroeck viduæ eiusdem Domini ex vna, contra Dominum de Halmal ex altera anno 1596. vbi per contractum antenuptialem actum fuerat vt superstes omnia bona mobilia lucraretur cum onere debitorum, & aliqui in ea erant opinione quòd eo non obstante dicta vidua deberet esse exempta à solutione redituum personalium quos defunctus maritus

ante

ante matrimonium constituerat, idem etiam controuersum & discussum fuit in causa Dominæ Helenæ Salmier Dominæ de Bremaigne ex vna, & Dominæ Margaretæ le Poiure dictæ de Bouignies ex altera anno 1597. vti latiùs dixi in *præcedenti volumine decis*..... Redi-
3 tus verò perpetui & constituti in corpore immobili, licet redimibiles sint, inter immobilia tam suffragiis Doctorum quàm moribus nostris recenseri certum est, non aliter quàm vsusfructus, vti tradunt Menoch. *cons.* 498. *numer.* 32. Crauet. *cons.* 782. *num.* 3. Antho. Gabriel. *d. lib. commun. opin. tit. de verb. signif. præc. concl.* 8. *num.* 2. Surd. *decis. Mantua.* 204. *num.* 9. Aluar. Valasch. Lusit. *consultat.* 66. *num.* 3. *vers. Quam doctrinam.* & Francisc. Milanens. *decis. Sicil.* 10. *num.* 16. *lib.* 2. illi enim reditus mancipari solent, & in nonnullis etiam territorijs eorumdem nomine laudimia exolui. Quapropter sine hæsitatione dicendum videtur, eosdem à constitutione dirigi legibus territorij in quo siti sunt, vti id ipsum etiam eo magis dicendum venit de censibus, vectigalibus, pensionibus emphyteuticis, & huiusmodi, etsi suprà dictum fuerit nomina & actiones redituśque temporales in dispositione legis nomine mobilium dumtaxat contineri: cum distinctione tamẽ de qua suprà, & ob id quamuis mulier apprehendat bona mobilia defuncti sui mariti, & ideò teneatur ad eius debita, non tamen tenebitur de reditibus hypothecatis, sed hæres immobilium, secundùm ea quæ tradit Pap. *arrestor. lib.* 4. *tit. Des Communautés*, vti aliàs in supremo Senatu iudicatum fuit in
4 prædicta causa Dominæ de Bremaigne ex vna & Dominæ le Poiure ex altera arresto lato anno 1597. circa festum Paschæ, vbi agebatur de reditibus hypothecatis super dominio de Bouignies per Dominum illius loci, & alijs, & hæres immobilium condemnatus fuit etiam ad exolutionem eorumdem redituum, prout idem etiam decisum dictumque fuit in præcitata causa Dominæ de Bloys Ducissę Arschottanæ sententia lata 15. Iulij anno 1600. qua ei adiudicata fuit restitutio sortis & vsurarum redituum qui fuerant hypothecati quos dicta vidua redemerat, quamuis hypotheca erat sita in Castellania Insulensi, in qua per consuetudinẽ expressam eiusmodi reditus, quamuis hypothecati, habentur pro mobilibus: & illi fuerunt positi oneri hæredis immobiliaris eadem sententia prædicto die lata pro Domina de Sempy. Idem etiam censuit prædicta Curia in causa D. de Neuuille & D. de Terissart, per sententiam latam in Septembri anno 1603.

DECISIO LXII.

An Leges & Statuta ligent ignorantes. & An Aequitas stricto Iuri præferatur. & An cesset obligatio legis propter pœnam subiectam.

SVMMARIA.

1 *An persoluta pœna lege aut statuto apposita cesset legis obligatio.*
2 *An statuta ligent ignorantes.*
3 *An æquitas stricto iuri præferenda sit.*
4 *AEquitas duplex.*
5 *Legis definitio.*
6 *Quis dicatur in fraudem legis facere.*
7 *Iudici quid faciendum in casu quo æquitas & strictum ius pugnant.*
8 *AEquitatis declaratio.*
9 *Executio de stricto iure debita suspendi potest à iudice si æquitas suadeat.*
10 *Habens pignora plura si minus vendendo, possit sibi satisfacere, maius non potest vendere.*
11 *Vbi diuersæ sunt opiniones magis æqua attendenda.*
12 *Iudex æquitatem legi conformem sequi debet.*
13 *Sufficit quòd statutum sit tolerabile, nec debet apparere de æquitate aperta.*
14 *Sat est leges esse æquas in generibus singulorum, non in singulis generum.*
15 *Sicut solius Principis est leges ferre, ita eius est eas interpretari. Errare eos qui censent supremorum Tribunalium non autem inferiorum iudicibus fas esse ex bono & æquo iudicare.*

LICET satis superque in præcedenti volumine tradiderim quomodo, quando, & ad quid leges ciuiles obligent in conscientia: hîc tamen paucis discutiendũ venit, an propter pœnam subiectam in lege vel ordinatione vel Statuto, cesset obligatio legis, ordinationis vel Statuti. Satis enim controuersa est inter Doctores hæc quæstio; affirmatiua enim placet Vasquio *controu. c.* 29. *num.* 5. Negatiua verò arridet Couar. *in c. Peccatum part.* 2. *§.* 5. *numeri* 1. 2. *&* 3. eò quòd de natura pœnæ sit vt statuatur propter culpam, vnde necessum est vt ei opponatur id ad quod quis obligatur; periret enim vis legis si pœna adiecta redderet eam imbecilliorem, cùm inducta ad vnum effectum non debeant operari contrarium, vti id ipsum sæpiùs apud nos in controuersijs obtinuit. Sed si quando illi à quibus pœna petitur prætendunt ignorantiam, tunc aliquando in 1

dubium vocatum fuit an prędictæ leges, or-
2 dinationes, & statuta inuincibiliter ligent ig-
norantes. Pro cuius decisione responsum fuit,
in foro interiori hanc ignorantiam extra cul-
pam fore, in foro verò exteriori contra talem
stare præsumptionem, secundùm *l. 9. Hoc tit.*
Æquum tamen esse eum à pœna excusari, cùm
pœnam non mereatur quod euitare non po-
tuit iuxta tradita à Vasq. *controuers. 44. in fi.* &
l. vltim. ff. De decret. ob ord. faciend. & sic aliquo-
ties etiam censuit Magistratus noster præser-
tim quoad forenses, & in nonnullis etiam
cōprobauit id ipsum supremus Senatus. Quo-
3 rum ratione aliquoties in dubium vocatum
fuit, an æquitas stricto Iuri præferenda sit.
Quam quæstionem cùm tractauerint Myn-
sing *cent. 6. obseru. 63.* Gayl *pract. obseru. lib. 2.*
obseru. 33. Molin. *ad consuet. Paris. tit. 1. §. 41.*
numer. 86. & seq. & *d. tit. 1. gl. 1. quæst. 7. num. 34.*
& *§. 13. gl. 4. num 7.* & *§. 23. quæst. 15. n. 56.*
& *tit. 2. §. 52. gl. 1. num. 53. in fi.* & Pręs. Euer.
cons. 40. num. vlt. in fi. & *cons. 47. num. 6.* Ma-
4 ximè cùm Doctores vulgò constituant dupli-
cem ęquitatem, scriptam videlicet, & non scri-
ptam, dicendum videtur, vti *præcedenti. vol. de-*
cis. ... quoque dixi, vbi lex est certa; & de
eo casu ad quem referri verè & propriè de-
beat, loquitur: pronunciandum esse omnino
secundùm eam, iuxta *l. 2. C. De legib.* Eiusque
prima ratio hæc esse potest, quòd cùm lex sit
regula iustorum & iniustorum (vti Martianus
5 inquit in *l. 2. ff. De legibus.*) & eorum quæ na-
tura ciuilia sunt, præceptrix quidem faciendo-
rum, prohibitrix autem non faciendorum, ad
quam omnes vitę actiones, omnis officiorum
religio conformari debeat, non oportet nos
ab ea temerè deflectere vel declinare. Deinde
alia ratio esse potest quod legi parendum sit,
non autem noua subinde eiusdem facienda
interpretatio *l. Minimè. ff. De legib.* Tertia verò
illius ratio est, quod nec contra legem nec in
eius fraudem quidquam faciendum sit; con-
tra autem legem facit, secundùm *l. Contra le-*
gem. ff. De legibus. & *l. Fraus. ff. eod.* qui id facit
quod lex prohibet; in fraudem vero legis fa-
6 cit, qui saluis verbis legis sententiam eius cir-
cumuenit. Præterea pro prædictæ quæstionis
decisione tenendū est pro regula altera, quod
7 vbi scripta lex casum principaliter non com-
prehendit, vel casuum dissimilitudo huma-
niorem scripti interpretationem requirit, Iu-
dicis officij erit, ante ferre æquitatem propter
publicam aliquam rationem ipsius iuris subti-
litati, vt si quæ leges duriores essent, ipsi mo-
derarentur easdem æquabili ratione, vtpote
& si quis qui hominem quoquo modo occi-
dit teneatur lege Cornelia, iuuatur tamen qui
expediendæ salutis suæ cædem fecit, non au-
tem vindicandæ, exceptione *l. Vt vim. ff. De*
Iustit. & iure. l. 1. C. Vnde vi, & *l. vnic. quand. se*
vindic. vnicuiq. lic. ac denique quoties scripti &
voluntatis contentio incidit, vti fieri in foro
& ciuilibus negotiis solet, cùm lex aliquam
habet obscuritatem, & alter scripto, alter ve-
rò scripti voluntate nititur, tunc spectanda
potiùs scripti mens & voluntas erit quàm le-
gis verba. Nam vti rectè dicit Cels. *in l. Omne*
verbum. C. Communia. de legat. & *in l. Benignius.*
ff. De legib. leges interpretandæ sunt vt earum
voluntas conseruetur, nam vti Canonum au-
thores in *c. Sedulo 38. distinct.* & *c. Humanæ*
22. quæst. scribunt sicut animi præstantia cor-
pori, ita etiam legis mens & sententia scripto
præferenda est, prout exemplis probari pos-
set ex legibus infrà scriptis, videlicet *l. Scire le-*
ges. ff. De legib. l. Non dubium. cum seqq. C. eod.
tit. l. Cum quidam. C. De instit. & substit. & *leg.*
Cæsar. ff. De publica. & similibus; in omnibus
tamen causis ac rebus referenda semper est æ-
quitas ad easdem quas diximus regulas, & pro-
babilem rerum ac facti rationem, vti docent
Innocent. in *c. 1. de constitut.* Panorm. in *c. 1.*
de transact. & eruditè Claud. Cantiuncula in 8
lib. De offic. Iud. æquitas enim est quædā facto-
rum conuenientia *l. Iulianus. ff. De legib.* vel re-
ctitudo Iudicij naturalem sequens rationem,
secundùm Bald. *in l. Omnes populi. n. 19. ff. De*
Iust. & Iure. & Decia. *cons. 26 num. 42. lib. 1.* vt,
Quod tibi non vis fieri alteri ne feceris, vt in *tit. quod*
quisq. iuris. lexq; naturæ dictat neminem cum
alterius detrimento locupletari; ad hoc enim
tendunt omnia iura vt æquum ab iniquo dis-
cernatur, & verum à falso *l. 1. ff. De iust. & iu-*
re. vnde secundùm Fulgos. in *d. l. 1. C. De legib.*
num. 8. si vtrumque est scriptum, præfertur vl-
mò scriptum; si hoc non apparet, præfertur
quod est dispositum in specie, vel magis in
specie; si neutrum est, præfertur æquitas; si al-
terum scriptum, alterum non, præfertur
quod est scriptum, prout plenè tradidit Ias. in
l. Placuit. C. De Iudic. ac proinde executio de 9
stricto iure debita potest suspendi per iudicem
æquitate suadente secundùm Barthol. Castr.
& alios in *l. 4. §. Condemnatum. ff. De re iudic.* &
Roma. *cons. 244. incip. Pro euidentia dicendorum.*
& ob id vbicumque res mea ad te peruenit ex
titulo lucratiuo sine causa à me, semper atten-
ditur æquitas, & præfertur rigori, sic quòd
tenearis restituere etiam remoto circuitu, quia
fortè inepta actio fuerat proposita secundùm
Petr. de Anchar. *cons. 23. num. 11. & seq. vers.*
Ad secundum. non reperitur enim maior æqui-
tas quàm quod res restituatur domino suo.
Guid. Pap. *quæst. 362. vtrum officium iudicis.* vbi
licet explicitè hoc non dicat, probatur tamen
in *l. Iure naturæ. ff. De reg. Iur.* Et id colligere
licet etiam ex eo quia creditor habens pignus 10
in pluribus corporibus, cum facultate illa
vendendi, intelligitur bona fide vt si aliqua
sufficiant, non vendat omnia, & si minus pre-
tiosa

tiosa sufficiant, non vendat pretiosiora; esset enim in dolo, & proinde æquitas hoc non admittit secundùm Neguz. *de pignor. in 1. memb. 6. part. vers. Quintò limita.* & sic sæpè iudicatum reperi, non solùm in nostro Senatu, sed etiam in supremo: Iudex namque semper habere debet æquitatem ante oculos. *l. Quod si Ephesi. ff. De eo quod certo loco.* & ibi Ias. *in §. Interdum. numer.* 2 adeò quòd vbi sunt diuersæ opiniones, semper magis æqua attendenda sit, præ-
11 sertim si litteræ legis non repugnet *l. Qui filium. §. Imperator. ff. Ad Trebellian* Bald. *cons.* 36. *sub fin. lib.* 4. aliàs enim æquitas cerebrina vel abusiua quæ peteretur ex suo capite & passione, non diceretur æquitas, sed iniquitas, quando foret contra leges; & sic non attendenda. Ias. in *d. l. Quod si Ephesi. in fi. ff. De eo quod certo loco.* nam non consistit illa in cerebro particulari cuiuslibet, sed in arte recti & boni, & idcircò citra captionem sequenda est, iuxta
12 Decian. in *d. cons.* 26. *num.* 44. *lib.* 1. & idcircò iudex debet æquitatem legi conformem sequi, cùm vix sit æquitas melior lege secundùm Rebuff. *ad constit. reg. tom.* 1. *tract. de litt. ciuil. art. vnic. gl.* 2. *num.* 14. ac proinde si Lex aut Statutum contineat iniquitatem, ea emendari non poterit per hominem, sed per aliam Legem aut Statutum: si tamen ratio viua fundata fuerit in naturali industria & ratione illa certa & euidens mouere poterit eundẽ quantum ipsa lex, teste Molin. *ad consuet. Paris. tit.* 1.
13 *§. 8. gl. 4. n.* 11. aliàs si non contineat æquitatem apertam, sed solùm non appareat de æquitate & ratione, valebit eo in casu Statutum, quia sufficit quòd sit tolerabile & approbatum per vsum, & quòd motiuum aliquod habeat, etsi de æquitate & ratione non appareat. Molin. *d. tit.* 1. §. 25. *nu.* 3. per *l. Lex omnium. ff. Hoc tit.* non enim vitiatur Lex aut Statutum ob id quod in quodã singulari & par-
14 ticulari casu sit dura. nam satis est leges esse æquas in generibus singulorum, non in singulis generum. Molin *d. loco.* §. 28. etsi enim in genere sit dura, tamen quia scripta est potest & debet seruari, secundùm Molin. *praalleg. loco.* §. 32. *num.* 15. ad quod facit *l. Prospexit. ff. Qui & à quibus*, prout aliquando obseruatum fuisse intellexi in supremo Concilio Mechliniensi. Ad hæc videndus D Mart. *in tract. de iurisdict. parte* 4. *cent.* 2. *cas.* 162. Sicut solius Principis
15 est leges ferre, ita eius solius est eas interpretari *l.* 1. *& l. Leges sacratissima & leg. seqq. C. De leg. hoc tit.* & ab ea principium sumit nouissima Justin. constitutio *Nouel. de raptu mulier.* 143. Quod sic accipiendum censuit D. Gudelin. *lib.* 5. *c.* 2: *Iur. nouiss.* vt nemo alius interpretationem facere possit quæ legis latæ mentem egrediatur: alioquin quilibet iudex, immò priuatus iurisconsultus, quin possit legem interpretari dubitandum non est: nec tantum potest, verùm etiam debet *l. Scire. ff. De leg.* & *l. Placuit. C. De iudic.* cùm verba legum plerumque, nisi commodam interpretationem ex æquo & bono recipiant, aut si nimis perfractè accipiantur, iniustitiam contineant. Quare magno in errore versantur, teste eodem D. Gudelino, qui ex rescripto illo Constantini *d. l.* 1. *hoc tit. de legib.* inferunt solis supremorum seu regiorum tribunalium, non item inferio- 16
ribus iudicibus fas esse ex bono & æquo iudicare: & notauerunt eleganter Franc Conan. *comment. lib.* 1. *c.* 11. Io Corasi. *de Iur. arte parte* 1. *c.* 15. & Franc Duaren *ad tit. De iudic. sub loco de var. iudic. præcep.* Immò quisquis aliter iudicauerit sententiam ab ipso latam nullius momenti fore dicendum censet idem D. Gudelin. *pracit. loco.* tamquam contra leges latam *Inst. de off Iud. in princ.* Nam non voluit Constant. *pracit. loco*, hoc quòd non liceret alijs ius ad normam æquitatis secundũm mentem legislatoris exigere: quod dictum est, cuiuslibet iudicis & priuati iurisconsulti officium esse: sed prohibuit ne prætextu æquitatis, à iure seu lege menteque legislatoris recedatur: quin id non sit legem sequi, sed eam mutare: nam lex eiusque sententia necessariò obseruanda est, nisi ab eo qui legis condendæ habet potestatem, mutetur.

DECISIO LXIII.

Adhærendum magis esse opinioni alicuius Collegij aut Vniuersitatis, quàm aliquorum particularium.

An sententia Principis vel supremæ Curiæ ius dubium declarans, ius faciat quoad omnes in Regno vel eiusdem Curiæ iurisdictione.

SVMMARIA.

1 *Iudicandum potiùs ex opinione Collegij aut Vniuersitatis approbata quàm alicuius Doctoris.*
2 *Firmius est consilium plurium quàm vnius.*
3 *Iudicatum à Collegio habet vim legis in dominio cui præest.*
4 *Iudex Collegij pronuncians consulto principe super dubio iuris articulo, in omnibus Principis terris pro lege sententiaq; habenda est.*
5 *Iudicatum Principis vel Curiæ supremæ sequantur iudices inferiores necesse est.*
6 *Sententia Principis nisi citatis quorum interest de iure partium particulari non subsistit.*
7 *In concessione priuilegij non est necessaria partis citatio.*
8 *De potestate & authoritate Senatus Dolani remissiuè.*

Etsi in primo libro nonnulla super prædictis quæstionibus tradita fuerint præsertim *decis.* .... nihilominus tamen paucis prædictorum dubiorum resolutionem ponendam censui, ac primò magis adhærendum fore in iudicando opinioni alicuius Collegij vel Vniuersitatis comprobatæ,
1 quàm alicuius Doctoris, vel aliquorum particularium; per plures enim simul meliùs veritas inuenitur, iuxta tradita à Rot. Perus. *dec. 7. num.* 19. Dec. *cons.* 615. *num.* 4. Boer. *decis.* 223. *num.* 4. & Vrsill. *ad Afflict. decis.* 1. Nam, vti aliàs dixi *in pracit. decis.* faciliùs inuenitur quod à pluribus quæritur senioribus *c. fin.* 20. *distinct.*
2 & firmius reputatur consilium plurium, quàm vnius, *c. Prudentia. in princ. de offic. deleg.* ideoque tantæ authoritatis sunt huiusmodi decisiones tanquam à supremis Curiis profectæ,
3 vt vim legis habeant in dominio cui talis Curia præest, iuxta Afflict. *decis.* 169. *n.* 9. Guid. Pap. *quæst.* 50. *in fi.* vti tradit etiam de decis. Rotæ Rom. Geminian. *cons.* 34. *vol.* 2. & propterea talium decisionum exemplis iudicandum est in eodem dominio secundùm *gloss. in l. Iudicatum. C. De sentent. & interloc. omn. iud.* Afflict. *decis.* 383. *nu.* 8. Zas. *rubr. de except. n.* 7. quod in *pracedenti volum.* verum esse dixi quoad inferiores Judices, secus quoad eundem Senatum, prout tradiderunt Menoch. *cons.* 50. *num.* 3. *vol.* 1. Afflict. *decis.* 383. Si verò ea vt
4 sententia regia vel Principis, eo priùs consulto, super dubio Juris articulo lata fuerit, vt id ipsum dubium declaret & decidat, & in posterum ius faciat, tunc quoad omnes de regno vel dominio in posterum seruanda erit secundùm Bald. *in l.* 11. *C. Hoc tit.* Afflict. *decis.* 96. *num.* 11. eoque in casu id quoque obtinebit si per Concilium, quod nomine Regis iudicat, talis articulus dubius est decisus, teste Afflicto *decis.* 190. *in fi.* tale enim supremum Concilium vel Senatus repræsentat Principis personam, Afflict. *decis.* 120. & pro- 5
inde dixi iudicatum Principis ac supremę Curiæ sequi debere inferiores iudices, prout tradit Rebuff. *ad l. Vt sunt. vers.* 10. *de verb. oblig.* & sic aliquando censuit (prout in *pracedenti volumine* etiam dixi) prædicta suprema Curia:
Sed sententia vel declaratio Principis de iure 6
partium particulari, non valeret aut subsisteret, nisi illis, quorum interest, citatis; alioquin enim illa declaratio aut interpretatio esset nulla, vti tradidit Bald. in *l. vlt. C. Hoc tit.* Alex. *cons.* 11. *num.* 1. *vol.* 7. & ita quoque censuit Sacrum Concilium Neapolitanum apud Afflict. *decis.* 283. & generaliter quod etiam coram Principe, vt aliquid definiat, requiratur citatio, vti tradit Alex. *d. loco.* per hunc *tit.* & *l. in princ. in verb. Partibus cominus constitutis.*
Quod ibidem *num.* 4. docet non procedere in 7
concessione priuilegij, ad quod inquit non esse necessariam partis citationem, allegando ad hoc Bald. in *l. fi. col. vlt. C. De fruct. & lit. expens.* quod limitandum videtur vt per Alex. *d. loco.* & Barth. in *l.* 2. *C. De temp. appell.* in his quæ partem non lædunt, vel modicè; & ita sæpè declaratum fuisse in sacro supremo Senatu aliàs intellexi. Ad hæc videndus clarissi- 8
mus D. Griuel. *decis.* 22. & 72. vbi tradit multa de authoritate & potestate Senatus Dolani, quodque habeat potestatem condendi leges & edicta *num.* 2.

TITVLVS XV.

De Mandatis Principum.

DECISIO LXIV.

Quæ dicantur Principum mandata, quodque ijs non credatur nisi de illis constet in scriptis.

SVMMARIA.

1 *Mandatum Principis non creditur sine literis.*
2 *Non creditur misso à Sede Apostol. nisi exhibeat literas.*
3 *De nomine mandati eiusq; speciebus.*
4 *Secretario Principis non creditur de gratia aut dono nisi literis.*
5 *Notario de re coram se gesta non credendum nisi appareat instrumentum.*

Qvia suprà de constitutionibus Principum actum est in *praced. tit.* & est inter mandatum & constitutionem differentia, tanquam inter genus & speciem; & constitutiones sint duplices, generales scilicet & perpetuæ, de quibus ibidem actum fuit, & aliæ sint speciales, cuiusmodi
sunt mandata Principum de quibus hoc *tit.* de 1
quibus *nouell.* 17. quæ inscribitur veteribus *De mandat. Princip.* horum mandatorum videtur esse eadem ratio, quæ est cæterarum constitutionum, licet in his vnum sit singulare quod hîc traditur, quod videlicet huiusmodi mandata non satis probentur per testes, sed necesse sit vt huiusmodi mandata probentur litteris ipsius Principis, quod videtur esse con-

contra *l. In exercendis. C. De fide instrument* Ratio tamen eius esse videtur, quia timetur fraus, & faciliùs possent subornari testes quàm instrumenta corrumpi, idemque videtur obti-
2 nere Iure Pontificio, cum nemini credatur alleganti se à Sede Apostolica missum, nisi exhibeat litteras Summi Pontificis, vti traditur in *cap. Iniunctæ. in Extrauag. De elect.* Mandata autem de quibus hic, propriè sunt monita siue præcepta quæ certis personis dantur à
3 Principe veluti Præsidibus aut Procuratoribus Principis; quibus præcepta benè administrandæ Reipublicæ præscribuntur, aut sunt iussiones quæ dantur Comitibus consistorianis vel Tribunis, & Notariis executoribus Imperialium iussionum, quæ sunt veluti prouinciales & locales ordinationes: sæpè etiam ad certum dumtaxat tempus, videlicet durante Magistratu, locum habentes, cuiusmodi nunc instructiones Principum appellantur, quæ de gubernatione prouinciarum vel ciuitatum Præsidibus vel Magistratibus cuiusque loci dantur, quarum deinde illi summam, vice Edicti, proponebant, vt sciretur ad quæ gubernationis eorum ratio & potestas esset astricta, vtque quis futuræ administrationis cursus esset, quisque cognosceret, & de his mandatis hîc potissimùm agitur, quamquam etiam alia mandata sint, veluti de negotio aliquo cognoscendi vel exequendi, quæ vulgò Commissiones vocantur in *d. Auth. De mandat. princip. & l. Diuus 67. ff De custod. reor.* Vtrique verò mandatorum generi illud commune est quod scripto probandum sit *hoc tit.* & *l. Cum in iure ff. De offic. deleg* non enim nuntio Principis creditur sine litteris, *l. Prohibitum. C. De iure fisc. lib. 10.* prout etiam tradit Wesemb *in paratit. suis hoc tit.* & *l. Neminem. C. De re milit. l. Prohibitorias. C De diuers. offic.* quinimò nec Secretario Principis super gratia alicui à Principe facta vel dono credi notauit Pap. nisi de eo constet in scriptis, sicut nec 4
Notario de instrumento à se recepto credendum est de negotio coram se gesto, nisi instrumentum inde confectum producatur, sicut nec actuario de rebus coram se gestis creditur, nisi acta iudiciorum producantur, & ex eis de re gesta constare possit, iuxta *l. 2. C. De edendo,* & Pap. *lib. 2. c. 1. notar. 3.* prout infrà latiùs dicetur & probabitur *tit. De rescrip. princip.* de quo etiam dictum fuit in *praced. tit. decis.* . . . & sic aliàs etiam iudicatum fuisse in suprema Curia memini. Vide ad hæc & *l. Si quis eod.* Lud. Roman. *cons.* 387. in terminis Deci. *cons.* 42.

TITVLVS XVI.

De Senatusconsultis.

DECISIO LXV.

SVMMARIA.

1 *Senatusconsultum quid sit.*
2 *Decisiones & iudicata continent ius nouissimum.*
3 *Senatus habet iura Principis in his quæ respiciunt stilum & ordinem causarum, non decisionem.*
4 *Senatus quid possit necne in condenda lege.*
5 *Quid de potestate Collegij in statuendo cum vtrimque stat communis opinio.*

1 SIQVIDEM suprà dictum fuit de legibus, quę à populo eiusque interuentu fiebant: Et aucto populo in immensum difficile erat eundem cõuenire, in condenda lege, idcircò cum selegisset Populus centum Senatores vt ipsi consulerentur vice populi, vt quicquid statuerent lex esset, vti habetur *Instit. de Iure nat gent. & ciu. §. Senatusconsultum.* & ita factum esset Senatusconsultum Velleianum, Macedonianum, & alia multa, de quibus suis in locis plura dicentur: Hîc Senatusconsulta sunt quæ Senatu iubente crescente Imperio Romano decernebantur sine lege, *leg. Non ambigitur, de eo quod vi met. caus. Paragraph. Senatusconsultum est. Institut. de iure natur. gent. & ciuil.* & ibi Fab. & Ang. & Barthol. in *l. 1. Paragraph. De qua re.* & sic sunt ea Patrum siue decreta siue consulta quæ Iuris statuendi causa, amplissimi ordinis iudicis, populi aut Principis iussu atque authoritate in communem omnium vtilitatem statuebantur, qualia sunt hodie decreta quæ à summo consessu euulgantur, tam in Francia quàm in hisce regionibus, vtpote ordinationes Curiæ supremæ, Concilij priuati, quę Gallicè dicuntur *arrestz, ordonnances,* & aliquando *edictz,* & sic illa quæ à Summo Senatu Principem repræsentante dicuntur, exemplum statuunt quod in cæteris similibus causis sequamur. *Text. in l. Filius 14. in princ. ff. Ad leg. Cornel. de fals.* Afflict. post Bald. & alios *decis. Neapol. 169. num. 9.* ibi, *& quia ista est noua decisio sacri Concilij quæ habet vim legis, & facit*

cit ius. Menoch. *cons.* 676. *num.* 2. *cons.* 671. *numer.* 21. & Alex. Raudens. *resp.* 47. *num.* 17. *vol.* 1. Matant. *cons.* 25. *numer.* 12. dum inquit,
2 *quæ decisiones continent ius nouissimum in hoc Regno, & habent vim legis generalis in regno, cùm proferantur sub nomine regia maiestatis.* quibus quadrare videtur dictum illud ab Aufrer. *in addit. cap. Tholos. decision.* 406. *num.* 4. relatum, quòd tribunalia summa possint statuere leges circa causas illorum iurisdictioni commissas, quæ
3 ad tempus donec Princeps eas tolleret, durarent: præsertim si quando illa fierent circa processus ordinatoria, licet quoad decisoria difficiliùs ea admittantur, Osasc. *decis. Pedem.* 1. *numer.* 44. quem disertè laudat Fulu. Pacianus *tractat. probat. cap.* 67. *numer.* 10. vbi inquit: *Aut dicendum est Senatum habere Iura Principis in his quæ respiciunt stylum & ordinem causarum, non autem modum decidendi, vtrumque tamen ex causa posset subsistere*: & si suprà *decision.* . . dictum fuerit ex doctrina Franc. Marci *decision.*
4 *Delphin.* 75. *numer.* 3. *tom.* 1. Senatum non habere potestatem condendi legem: intelligendo id ipsum de potestate condendi legem iuri communi scripto contrariam, qua vtique destituitur Senatus, docente post Petr. Cyn. Butr. Dec. & Alexand. Bapt. Asinio *in praxi Florent. Paragraph.* 22. *cap.* 16. *numer.* 4. & sic huiusmodi Senatus præiudicia communi opinioni in decisionibus causarum præferuntur, secundùm Cæsar. Vrsill. *in addit. Afflict. decision. Neapol.* 1. *num.* 10. præsertim quando communis saperet rigorem & subtilitatem, Franc. Viu. *decision.* 401. *numer.* 26. *& seqq.* idque maximè dicendum est obtinere si quando Principis cognitio accessit, vti innuere videtur Anthon. Tessaur. in *proœm. decis. Pedem. num.* 32. *vers. Vnde putarem.* non subsistere, vel quando vtrimque staret (vti aliquando contingit) communis opinio; illo enim in casu 5
certum est opinionem in Collegio aliquo illustri præiudicio receptam palmam ferre, Ripa *resp.* 3. paucis agendo *num.* 11. *de caus. possess.* Ioseph. *de rustic. in tract. an & quando. lib. in condic. posit. lib.* 1. *cap.* 2. *part.* 2. *sub finem.* & ita sæpè factum iudicatúmve fuisse in hoc supremo Senatu Mechliniensi memini, & paucis ab hinc etiam annis in dicta quæstione *quando lib. in condic. poss.* nec non in aliis causis quoad deductionem Legitimæ & Trebellianicæ in causa reuisionis interpositæ contra sententiam Parlamenti Dolani inter Dominum de Tromarez & Dominum de Prà 22. Ianuarij anno 1597. De quibus videndi etiam D Griuel. *decis. Dolan.* 125. Tessaur. *decis.* 96. & Fachin. *controuers. iuris. lib.* 4. *cap.* 51. Mesnier *aulx Alliances du droict Franchois c.* 51. Menoch. *præs. lib.* 4. *præs.* 76. Boer. *q.* 155. & Ferrer. aliique per eum citati *in suis annot. ad quæst.* 39. Guido Pap. *q.* 184.

TITVLVS XVII.

De vetere iure enucleando, & authoritate Iurisprudentum.

DECISIO LXVI.

De Prætorum Edictis, Responsis prudentum, & Plebiscitis, hisque consimilibus. &, Quam vim & authoritatē obtineant.

SVMMARIA.

1 *Plebiscitum quid sit.*
2 *Prætorum Edicta quæ sint.*
3 *De Edictis Magistratuum.*
4 *Prudentum Responsa quæ sint eorumq; vires.*

SVPRA duæ partes legis scilicet Constitutio & Senatusconsultum expositę fuere; nunc igitur videndum est de Plebiscitis & Prætorum Edictis, ac Responsis prudentum. Plebiscita autē sunt quæ plebs tantùm constituit; ita vocata quòd ea plebs sciat vel quod sciscitatur & rogat vt fiat, *l.* 2. *§. Iisdem temporibus. ff. De orig. iur.* hæc enim initio plebs rogatione tribunicia legis condendę causa statuebat, quę etsi à plebe scita essent, legis tamen vim habebant, propterea quòd Quint. Hortens. cùm plebs ortâ contentione in Ianiculum secessisset, legem in Esculeto tulit vt quæ plebs iussisset, iis omnes Quirites tenerentur: & sic Plebiscita rogante Tribuno de iis quę ad plebis salutem vtilitatemque pertinere videbantur constituta sunt, vti leges Consule vel Prætore aut alio Magistratu consulente rogabantur: nunc verò plebs non habet potestatem imponendi legem, sed solius id est Principis; aliquando tamen fit quòd Rex vel Princeps ad petitionem & preces populi admittat leges à Plebe requisitas, easque eorum Iudicibus transmittit vt publicentur & confirmentur, teste Petro Fons *in pract. sua Curia Franc. tit.* 2. *Institut. §. Lex est. numer.* 11. *&* 12. Prætorum verò Edicta quæ olim iuris statuendi causa in albo proponebantur, legis vim quoque habent, quæ posteà iuris honorarij vocabulo fuere decorata, ob id quod ea iuris ciuilis adiuuandi, declarandi, interpretandi vel supplendi causa à Prętore proponebantur, 1

tur, *l. Ius autem. §. Ius pratorium. ff. De iustit. & Iur.* vti videre licet exempla in petitione hæreditatis, succeſſione emancipati, & actione furti manifeſti *d. l. Ius autem.* & ibi Doctores. Poſteà verò cum Prætores nimiâ inſolentiâ authoritatis ſuæ etiam gratiâ ac ſordibus corrupti, cœpiſſent variè ius dicere, cautum eſt lege Cornelia lata, ne poſſent aliter ius dicere quàm ſcripto iure; & ad horum functiones proximè videntur accedere curruliũ ædilium Edicta, quorum maximus vſus eſt in venditionibus ac permutationibus vitioſorum animalium *tot. tit. ff. De ædilit. edict. & §. Propone-*
3 *bant. Inſtit. De iure natur.* quæiam communiter fiunt hîc à Magiſtratu diebus lunæ congregato in politia, vti vulgariter dicitur, quæ omnia tantùm videntur annalia, & idcircò communiter ſingulis annis eorumdem denuò fit publicatio, & ex priuilegio ab iis communiter non appellatur vel reformatur, cum reformationi vel retractui omnia illa Edicta ſint ſubiecta, & proinde illis ſolet addi clauſula: *Behoudens hun minderen ende meerderen*, hoc eſt: *Saluo iure diminuendi, addendi vel moderandi*; & ita ſæpè iudicatum fuiſſe in ſupremo hoc Senatu memini, etiamſi aliquando viderim reformationes ab iis admiſſas repugnante dicto Magiſtratu, etiam pridem in cauſa ſutorum nouorum calceorum contra veteranos calcearios. Prudentum autem re-
4 ſponſa, quæ paſſim in ſcriptis noſtris legibus extant, ideò quoque habent legis vim quòd interpretandi iuris ac ſententiæ in cauſis controuerſis ferendæ olim poteſtas facta fuerit Juriſprudentibus: vti dicitur *in §. Reſponſa prudentium Inſtitut. de Iure natur. & l. 2. ff. De orig. Iuris.* cuiuſmodi fuerunt Papinia. Seruius Sulpir. Scæuola, Vlpia. & plęrique alii, quorum tanta fuit in Romana Republic. authoritas, quòd eorum placita etiam nulla ratione reddita pro legibus haberentur, & hodie quoque in cauſarum cognitione, vbicumque vel fori ac Iudicii ſeueritas vel Juriſprudentium reſponſio vel opinio eſt, vt ſententia contra prudentum reſponſa lata, non aliter obtineret quàm ſi contra Principum conſtitutionem, aut duodecim Tabularum legem lata foret, & ſic ipſo iure nulla ſit, licet ab ea appellatum non fuerit *l. 1. quæ ſentent. ſine appellat. reſcindantur.* & ibi Doctores & in *§. Reſponſa Inſtit. dict. tit. 2.* Eadem tamen hodierno tempore non eſt noſtrorum Juriſprudentium authoritas; nam hodie is modus non eſt in vſu, niſi Princeps petat opinionem aliquorum quod communiter dicitur, *Aduis*, hoc eſt, *Conſilium*, quod communiter petitur à Senatoribus tam ſupremi Concilij quàm aliorum Conciliorum, vti videre licet in Edictis Principum, & maximè perpetuo Edicto anni 1611. vbi videmus idipſum fuiſſe emanatum præuia deſuper habita conſultatione cum diuerſis Curiis, & maximè hac ſuprema, vbi eadem etiam inconcuſſa ſeruantur ſi quando Mechliniæ fuere publicata.

TITVLVS XVIII.

De iuris & facti ignorantia.

DECISIO LXVII.

Quando iuris & facti ignorantia noceat, aut prætendi poſſit vel non.

SVMMARIA.

1 *Nemo debet leges generales ignorare.*
2 *Facti alieni ignorantia præſumitur.*
3 *Quot modis Iuris ignorantia noceat.*
4 *Ignorantia quod poſt repudiationem poſſet adire materna bona non eſt error iuris ſed veritas illius.*
5 *In ignorantia & ſcientis parte iuramento ſtandum.*
6 *In muliere quæ certat de damno vitando iuris ignorantia præſumitur.*
7 *Aliquando in milite iuris ignorantia præſumitur.*
8 *Mulieri, ruſtico &c. non ſuccurritur ex cauſſa ignorantiæ in lucro captando aut officialium damno.*
9 *Mulieri ſuccurrendum ob ignorantiam iuris.*
10 *Vel facti cum grauiter læſa eſt.*
11 *Quæ ſit ignorantia craſſa.*
12 *Forenſis pœna publicorum Edictorum quandoq; excuſatur ignorantia.*
13 *Quomodo præſumatur ignorantia niſi ſcientia probetur.*

QVIA in prædictis Iuribus quandoq; erratur, & in factis, vtpote in pactis 1
& ſimilibus ſæpè in cauſis prætenditur ignorantia tàm in iure quàm in facto, ideò de ea hîc agitur, ac primò de iuris ignorantia cùm ſuprà dictum fuerit neminem debere leges vel conſtitutiones generales

les ignorare *l.* 3. *ſ. De legibus*. Quod hîc repetitur *l. Conſtitutiones infra eodem*. Idque verum eſt de qualibet parte iuris, ſiue ſit lex, ſiue plebiſcitum, vel conſtitutio Principis, vel Senatuſconſultum, vel Prætoris Edictum, vel prudentium reſponſum in Ius Ciuile relatum, de quibus proximè dictum fuit. Hic autem titulus in digeſtis relatus eſt in *lib.* 22. *poſt tit. de*
2 *probat. & fide inſtrument.* idque ratione alterius partis huius *Text.* videlicet ignorantiæ facti, quia ignorantiam facti alieni non eſt opus probare, ſed illa præſumitur, & ideò aduerſæ partis eſt probare ſcientiam *l. Verius. ff. De probat.* Itaque non debet mirum videri, ſi idem diuerſa ratione in alium locum *in C. Et*
3 *in alium locum in ff.* ſit relatum. Tres autem ſunt huius *Textus* partes; Prima eſt: quibus noceat Iuris ignorantia, & quibus non. Secunda eſt de ignorantia facti, quibus item ea noceat, quibus non. Poſtrema eſt, an error & conſenſus in eumdem cadat; leges autem nemini, vti dictum eſt, ignorare licet *l. Leges. ff. De legibus. & l. pænult. hoc tit.* & ſic etſi factum ignorare liceat illiuſque probabilis error & ignorantia excuſet, *l.* 2. *ff. eod.* ſecus tamen eſt in errore iuris *l.* 2. *C. Hoc tit.* Neminem enim excuſat iuris ignorantia *c. Ignorantia. de reg. iur.*
4 *in* 6. Sed ſi ignorantia in eo fortè fuit quod exiſtimaret poſt repudiationem bona materna ſe poſſe adire; hic non error erit ſed veritas, *gl. in l. fin. Cod. De repud. hæred. & l. Filij. ff. Ad Tertullian.* §. 1. ſed dicendum eſt vti in eadem *l.* 2. *gl. in verb. Deſideras.* quod lex finalis loquitur de paternis, & in *l. Filij.* quod id fiat propter verba extenſiua quibus per totum annum ius adeundi defertur, & quod non ſit propriè renunciatio facta, quod maximè obtinere videtur in eo qui peritiores conſulere potuit vt per Accurſ. Alex. & Iaſ. in *l. Iuris ignorantia. C. Qui admitta.* Viui. *in deciſ.* 253. *numer.* 31. in nonnullis tamen vti ruſticis, militibus, minoribus, mulieribus, facilius præſumitur error, quàm in diligentibus patribus familias *l. Cum de indebito* 25. §. *Qui enim cum ſeq.*
5 *ff. De probat.* & facit ad hoc *l. Si quis in princip. ff. Ad Senatuſconſult. Macedon.* Et cùm ignorantia & ſcientia in animo conſiſtant, teſtibus probari nequeunt, & proinde partis iuramento ſtandum eſt, ſecundum Couar. *Var. reſol. lib.* 2. *c.* 10. *num.* 1. Maſcard. *de probat. tom.* 1. *concl.* 45. *num.* 48. & *concl.* 94. *num.* 5. Menoch. *de arbitr. iudic. caſ.* 186. *numer.* 4. *cum ſeq.* & *volum.* 2. *conſ.* 120. *numer.* 3. & *vol.* 5. *conſ.* 422. *num.* 140. Dinsfeld. *in comment. ad tit. De iniur. c.* 1. *quæſt.* 9. *concl.* 3. *verſ. Dubium hoc loco moueri poteſt: etſi ignorantia iuris non præſumatur.* Dyn. *in d. reg. Præſumitur de reg. Iur. in* 6. prout etiam tenent Cornæ. *conſ.* 226. *num.* 4. *volum.* 1. So-
6 cin. *conſ.* 47. *col. pænult. vol.* 1. alijque allegati per Anth. Gabriel. *in ſuis commun. de reg. Iur. concl.* 5. *num.* 1. id tamen ſecus eſſe videtur in muliere, in qua quibuſdam in cauſis ignorantia iuris præſumitur, maximè cùm tractatur de damno vitando, vti tradidit Viu. *deciſ.* 253. *num.* 6. poſt Barthol. *in l. Bonorum. ff. De bonor. poſſeſſ.* & Cornæ. *conſ.* 226. *num.* 13. *vol.* 1. arg. *l. Regula.* §. 1. *ff. De iur. & facti ignor.* Grammat. *deciſ.* 76. *num.* 10. Capyc. *deciſ.* 159. *numer.* 22. & 23. & Berous *conſ.* 93. *num.* 76. *vol.* 2. vbi dicit id procedere quoties non tractant de lucro, idem dicit Peregr. *conſ.* 22. *num.* 10. & 11. *vol.* 3. qui omnes dicunt idem procedere in 7
ruſtico & minore, ac etiam in milite, in quibus potiùs ignorantia iuris quam dolus præſumi debet iuxta Bero. *conſ.* 56. *num.* 40. *vol.* 3. Surd. *in tract. de alim. tit.* 6. *quæſt.* 7. *num.* 7. Gayl id ipſum etiam tradit quoad milites, quia eorum eſt magis ſcire arma quàm iura *l. fin.* §. 1. *C. De Iur. deliber.* Sed contendentibus ad conſeruan- 8
dum, non ſuccurri mulieri aut ruſtico ex cauſa ignorantiæ, poſt multos voluit Cacheran. *deciſ.* 27. *num.* 6. & 87. *n.* 4. quem ſequitur alios allegans Coſta *de fact. ſcient. & ignor. reg.* 15. *n.* 2. & Hieron. de Laurent. *deciſ. Auenion.* 143. *n.* 9. & idcircò regulariter ignorātiæ allegatio non admittitur, vbi tractatur de lucro prouiſi, & de officialium damno, ſecundùm Put. *deciſ.* 363. *in fin. lib.* 2. quem ſequitur Coſta *de facti ſcient. & ignor. inſpect.* 95. *in princ.* Et proinde aliquoties in ſupremo Senatu Curia cenſuit, prout innuit Dom. Pecq. *de teſtam. coniug. lib.* 1. ſuadente æquitate mulieri ex cauſa eſſe ſuccurrendum, ſi quando grauiter fuit læſa per ignorantiam iuris vel facti, vti in ſimili eandem excuſari debere prætextu ignorantiæ ſi 9
Inuentarium non confecerit & ſe hæreditati immiſcuerit, cuius poſtea grande æs alienum emerſit, iudicatumque fuit in ſimili in prædicta Curia ſuprema anno 1593. vel 95. in cauſa Fortij des Paitz contra Domicellam Mariam Warnet, non obſtante rigore legis municipalis vel conſuetudinis illic allegatæ, & 15. Julij anno 1600. inter Duciſſam Arſchottanam impetrantem & Dominam de Sempy, & in menſe Februar. anno 1602. inter Dominam de Boniuet & creditores ſui mariti, licet *dictus Textus & gloſſ. in l. Regula. ff. De Iur. & fact. ignorant.* videantur innuere quòd fœminis non magis ſuccurratur quàm maribus, niſi in caſibus à Iure expreſſis: & exinde multi putauerint mulierem non excuſari prætextu ignorantiæ in caſu de quo ſuprà, & ſic videmus mulieribus ruſticiſque ſuccurri, vel Iudicis officio vel Principis reſcripto, quoties iudicantem æquitas mouerit ſimplicitati muliebri vel ruſticanæ eſſe ſubueniendum, *l.* 1. §. *vlt. ff. De edend.* quod quibus caſibus accidat fierique debeat tradunt

Menoch.

Menoch. *de arbitr. Iudic. caſ.* 194. Io. Maurit. *de reſtit. c.* 85. *&* 89. *& deciſ. Peruſ.* 74. *numero*
10 2.3. 12. 13. 14. *&* 15. Quoad facta verò licet ignorantia præſumatur niſi probetur ſcientia, ſecundùm *l. Verius. ff. De probat. c. Præſumitur. Ext. De reg. Iur. in* 6. & ibi Cyn. ac Soci. *reg.* 221. & allegata ab Antho. Gabriel. *de reg. iur. lib.* 6. *concluſ.* 5. vbi eiuſdem regulæ nonnullas ampliationes & limitationes ſubdit; tamen ignorantia eorum quæ publicè fiunt, in exiſtente in loco, non præſumitur iuxta tradita à Domino Cacheran. *deciſ.* 71. immò (vti *ibidem num.* 1. dicitur) ignorantia dicitur craſſa, neſcire ea quæ in
11 ciuitate publicè promulgantur, & ob id ignorantia eorum quæ publicè fiunt iuramento non probatur, cùm iuris præſumptio militet contra ipſum iurantem, *gl. in l.*1. *in verb. Non ſit.* & ibi Barth. & Bald. *C. Qui & aduerſus quos in integr. reſtitut. non poſtul.* & Cacheran. eadem *deciſione num.* 2. etiamſi communiter ignorantia in probo viro probetur per iuramentum, teſte eodem Catheran. *ibidem num.* 25. 26. *& ſeqq.* vbi etiam *num. ſeqq.* recenſet coniecturas ignorantiæ quæ pro contraria opinione multum faciunt ac ſtrin-
12 gunt ad excuſandum quem à pœna inſerta publicis edictis & proclamationibus. & ſic aliquoties iudicatum fuiſſe in ſuprema Curia reperi, & nonnullos forenſes à pœna fuiſſe abſolutos, eo quod ignorantia in ijs præſumatur, eiuſdem ſcientia non probata, iuxta Alexand. *conſ.* 86. *vol.* 4. Rol. à Valle *conſ.* 42. *num.* 27. *vol.* 3. præſertim ad pœnam euadendam, prout tradunt & tenent Crauett. *conſ.* 244. *num.* 4. Grammat. *conſ.* 25. & Menoch. *conſ.* 74. *num.* 16. & Maſcard. *de probat. vol.* 2. *conclu.* 879. *&* 1104. vbi latè tradit quomodo præſumatur ignorantia niſi ſcientia probetur, & quando ſuſpicio ſcientiæ aduerſus allegantem ignoran-
13 tiam poſſit purgari per iuramentum allegantis ignorantiam. Quam quæſtionem etiam probat & diſcuſſit Marc. Anthon. Bauerin. *in tract. de virtut. iuram. num.* 82. per *gloſſ. in c. Præſumatur de reg. Iur.* & *c. Reſcriptum de reſcript. in* 6. Quomodo verò & qualiter eadem ignorantia probetur tractant etiam Ioan. Garz. *de expenſ. & melior. c.* 23. *num.* 29. Molin. *ad conſuet. Pariſ. tit.* 4. 1. §. 3. *quæſt.* 21. *num.* 156. Præſ. Euer. *conſ.* 24. *num.* 28. Couar. *pract. quæſt. c.* 32. *num. vlt. verſ. Cæterum.* & Pecq. *de teſtam. coniug. lib.* 1. *c.* 38. *num.* 9. illa autem ignorantia probatur, vltra iuramentum, per ſigna veriſimilia, ac coniecturas *c. Præſentium.* & ibi Panorm. *num.* 3. *Ext. De teſt. & c.* 4. *ac* 8. *de elect. nu.* 6. nam cùm in anima conſiſtat, vix eſt vt per alia probari poſſit, Gayl *lib.* 2. *obſeru.* 48. *num.* 28. Maſcard. *de probat. vol.* 2. *concl.* 881. Seraph. de Seraph. *in tract. de priuil. iuram. priuil.* 4. Et ſic pro regula traditur, ignorantiam facti regulariter excuſare, eamque concluſionem ſuo cum apparatu in ampliando & limitando tradidit Anthon. Gabriel. *concl.* 6. *per tot. de reg. iur. lib. ſentent.* 6. Tiraq. *de pœn. temper. vel remitt. cauſ.* 13. & latè *in tract ſuo de retr. conſang.* §. 35. *glo.* 4. & Clar. §. *fin. quæſt.* 60. *num.* 14. & ibidem Bayard. *num.* 44. nec non Io. Bapt. Coſta *in tract. ſuo de fact. ſcient. & ignor. inſpect.* 85. *num.* 1. vbi & in diſcurſu totius eius tractatus tradit caſus in quibus ignorantia excuſationem ſuppeditat, & per multas differentes quæſtiones, enodandæ concluſionis abſolutæ reſolutioni incumbit, & *diſtin.* 98. *cent.* 2. tradit, an & quando conſtitutiones ligent ignorantes, quibus addi poteſt Menoch. *lib.* 6. *præſumpt.* 23. Vincent. Carocc. *de iuram. litis deciſ. quæſt.* 12. *princip.* vbi de ignorantiæ præſumptione factique alieni ſcientia vel ignorantia præſumenda ſatis fusè ſcripſerunt, ad quos Lectorem pro ampliore huius materiæ cognitione remitto.

DECISIO LXVIII.

De eadem materia. &,
An ignorãtia facti proprij excuſet. &,
An error Iuris proſit ad præſcriptionem longi temporis, & ad fructuum acquiſitionem.

SVMMARIA.

1 *Ignorantia facti proprij non eſt tolerabilis.*
2 *An error iuris poſſit ad præſcriptionem, & an ex capite iuſtæ ignorantiæ concedatur reſtitutio.*
3 *Reſtitutio ex capite iuſtæ ignorantiæ maioribus non datur.*
4 *Poſſe ex capite iuſtæ ignorantiæ reſtitui.*
5 *Errans in iure quoad acquiſitionem fructuum non videtur malæ fidei poſſeſſor.*

QVAMVIS præcedenti deciſione traditum fuerit ignorantiam præſumi, eamque etiã excuſare per *l. Quicunque. C. De ſeru. fugit.* & Text. in *l.* 1. *ff. De recep. arbitr.* & Bald. in *c.* 1. *Quib. mod. feud. amitt.* & in *l. Error in* 2. *quæſt. C. Hoc tit. de iur. & facti ignor.* tamen ignorantia facti proprii non eſt tolerabilis, *l. Quanquã* 7. *ff. Ad Senatuſcõſ. Velleia.* & ibi gl. & in *l. fin. ff. Pro ſuo.* Weſemb. *ff eod. in princ.* niſi agatur de dãno vitando, vt in *l.* 22. *in fi. ff. De condict. indeb.* parcitur enim iuſtæ ignorantiæ, non ſcienti, aut qui ſcire debuit. Ratio verò eius quòd ignorantia facti pro[illegible] non 1

ſit

sit tolerabilis esse potest, quia quisque præsumitur esse memor eorum quæ fecit *l. Si à filio. ff. De adempt. leg. l. Magnam. C. De contrah. stipul.* & *l. Si quis de nouat.* & proinde sæpiùs magistratus in dijudicandis causis id ipsum secutus fuit. An verò error Iuris prosit ad præscri-
2 ptionem, & an ex capite iustæ ignorantiæ concedatur restitutio, quæstio illa cum distinctione à Doctoribus, & quidem variè, atque nonnunquam etiam contrariè, traditur & explicatur, vti videre licet apud Dom. Gayl *pract. obseru. lib. 2. obs.* 43. Fichard. *cons.* 16. *num.* 18. *lib.* 1. Tessaur. *decis. Pedem.* 133. *&* 134. & Petr Anthon de Petr. *in tract. suo de fideicommiss. quæst.* 14. *num.* 243. *& seqq.* vbi pro diuersitate personarum, ætatum, & similium diuersimodè ea quæstio deciditur, eamque discussit Fachin. *lib. controu.* 8. *controu. vel c.* 28. *&* 69. Vbi dicit restitutionem ex capite iustæ ignorantię maioribus non concedi contra pręscriptionem, & Io. Vincent. Honded. *cons.* 83. *num.* 19. *&* 66. *vol.* 1. laudat probatque
3 communiorem & veriorem sententiam, videlicet: quem ex eo capite non restitui aduersus quadragenariam, & Menoch. *de præsumpt. lib.* 1. *quæst.* 71. *num.* 2. eandem probare videtur, vbi authores hanc & illam probantes citat, & latè etiam Surd. *decis. Mantua.* 4. non obscurè ostendit denegantes restitutionem post pręscriptionem quadraginta annorum niti opinione communiore, licet Io. Vinc. de Anna *singul.* 452, referat authores dissidentes, veriusque censeat aduersus huiusmodi præscriptiones triginta vel quadraginta annorum non tribui restitutionem, eamque tenentes recenset Sfort. Oddo *in tract. de restit. in integr. quæst.* 90. *num.* 18. *vers. Quintò quia.* Bertr. *cons.* 409. *num.* 3. *lib.* 6. *& cons.* 143. *num.* 17. *lib.* 7. Dec. *cons.* 29. *num.* 3. *& cons.* 554. *num.* 1. Alciat. *in l.* 2. *§. Et harum. num.* 72. *& in d. l. Cum filiusfam.* 2. *in hoc num.* 15. *de verb. oblig.* Soci Iun. *l. Filiusfam. §. Diui. num.* 142. *de leg.* 1. *cons.* 76. *num.* 102. *cons.* 113. *num.* 47. *lib.* 1. *cons.* 56. *num.* 9. *lib.* 2. *cons.* 6. *num.* 29. *lib.* 3. Pinell. *in auth. Nisi triennale. num.* 59 *C. De bon. matern.* & quos re-
4 fert Menoch. *d. cons.* 721. *n.* 53 Sed affirmatiuam, quod ex capite iustæ ignorantiæ concedi possit restitutio, etiam tenet & firmat idem Oddo *d. quæst.* 90. *num.* 18. *vers. In contrarium.* Alexand. *cons.* 169. *num.* 15. *lib.* 2. *cons.* 63. *num.* 14. *lib.* 31. *& cons.* 4. *num.* 12. *lib.* 5. Afflict. *decis.* 27. *num.* 2, & *decis.* 329. *num.* 5. Vrsill. ad Afflict. *decis.* 29. Veriorem & magis receptam esse sententiam probant Menoch. *d. cons.* 721. *num.* 52. *in fin.* Sfort. Oddo *d. vers. In contrarium, in fin.* & hanc sententiam etiam secutam fuisse supremam Curiam audiui in decisione causarum. Error autem iuris secundùm Fachin. *lib.* 8. *controu. c.* 29. & Couar. *Var. resol. lib.* 1. *c.* 3. aliquando prodesse videtur ad fructuum acquisitionem, quia errans in iure quoad acquisitionem fructuum non censetur malæ fidei possessor, *l. Sed etsi §. Scire autem. ff. De petit. hered.* Pecq. *de amortis. bonor. c.* 15. *num.* 5 5. Lessi. *de iustit. & iure c.* 6. *dubit.* 5. *num.* 15. post Couar. *d. lib.* 1. *c.* 3. *num.* 8. & *ad reg. possessor. part.* 2. *c.* 7. *de reg. Iur. in* 6. *num.* 6. *vers. Hec autem.* Et hanc sententiam subinde in causarum decisione secutum fuit supremum Concilium, vti in causa Dominæ de Boniuet anno 1602.

DECISIO LXIX.

Emens bona feudalia putans esse allodialia an possit resilire à contractu?

SVMMARIA.

1 *Emens feudalia putans esse allodialia in integrum restitui posset ex capite ignorantia.*
2 *An debitum solutum errore iuris repeti possit.*
3 *Ignorantia iuris fundata in ignorantia facti excusat.*

RATIONE prædictæ ignorantiæ aliquando in dubium vocatum fuit: an emens bona feudalia putans esse allodialia in integrum restitui non possit ex capite ignorantiæ, & sic resilire à contractu. Pro cuius decisione dicendum videtur, non posse resilire, sed quanti minoris agere, vt si venditor offerat efficere allodialia & onere feudali liberare, sufficiat, & ita iudicatum fuisse reperi in Supremo Concilio in mense Februarij anno 1595. in causa appellationis Domini de Bos, in qua fuit etiã adiudicatum emptori interesse quod pro refusione quanti minoris res valebat debebatur, licet in contractibus error reddat negotium nullum secundùm *l. In omnibus* 26. *ff. De act. & oblig.* eiusque erroris ratione aliquando in dubium vocatum fuisse in decisione causarum recordor, vtrum debitum solutum errore iuris repeti possit. Et tunc pro affirmatiua deductam fuisse *gloss. in l.* 1. *ff. hoc tit.* Et pro negatiua Duaren. *tit. de condict.* & aliquando iudicari vidi errorem iuris quoscumque excusare, etiam maiores, vbicumque habet originem ab errore vel ignorantia facti, idque idcircò quia ignorantia facti præsumitur, & sic ignorantia iuris fundata in ignorantia facti excusabit, secundùm Dyn. *cons.* 5. *in fin. num.* 9. *vers. Præterea lege cauetur.* Ignorans enim nihil agere vel remittere censetur; Castrens. *cons.*

conſ. 46. incip. Viſo & examinato. lib. 2. num. 2. verſ. Sed breuiter nec conſentire vel diſſentire dicitur, cùm conſenſus non trahatur ad ignorata, Alexand. *conſ. 2. incip. Ex narratis nu. 9. lib. 4.* paciſci vel obligari non dicitur ignorans.

TITVLVS XIX.

De precibus Imperatori offerendis, & de quibus rebus ſupplicare liceat, vel non.

DECISIO LXX.

De Reſcriptis Principum, & quomodo & quatenus eadem valeant.

SVMMARIA.

1 *Imperator caput legum.*
2 *Conſtitutiones perſonales principũ quos obligent.*
3 *Quibus perſonis prohibetur ad preces oblatas reſcriptum impetrare.*
4 *Pro validitate impetrati mentio contrariæ facienda.*
5 *Proprio motu principis non per ſupplicationem gabellarum vel tributorum exemptio validè impetranda eſt.*
6 *De ſcripto moratorio.*
7 *Quando princeps poteſt exceptionem dare dilatoriam debitori ſoluendi.*
8 *Princeps debitoribus qui fortuitum caſum paſsi ſunt ſuccurrere ſolet.*
9 *Qui reficiendis aggeribus laborant conueniri à creditoribus non poſſunt.*
10 *Mora quæ ſemel interuenit facit vſuras perpetuò deberi.*
11 *Pendente dilatione reſcripto conceſſa non debentur vſuræ.*
12 *Litteræ dilatoriæ incipiunt currere à die impetrationis.*

1 POST tractatum diuinorum ſacrorum eorundemque miniſtrorum, tractatum fuit ſuprà de humanis ſacris, hoc eſt, de legibus; vnde conſequens eſſe videtur vt iam tractetur de miniſtris ſacrorũ humanorũ, id eſt, legum, quarũ cum Dominus Imperator caput ſit & miniſter, & Cancellarius maximè Franciæ cognoſcat de falſitate in litteris Regijs & ſigillo Regio, & habeat ex ea confiſcationes contra condemnatos, teſte Gallo *q* 79. Boer. *deciſ.* 82. Guid. Pap *q.* 245. primò hic tractatur de Imperatore vel Principe qui non temere ſed per preces adeundus eſt; ideoque in hoc titulo agitur de precibus ei offerendis, & de quibus rebus ei liceat porrigere preces, & ſic hic ſequitur altera conſtitutionum Principũ ſupradictæ diuiſionis pars, quæ erat, quòd
2 quędam ſunt conſtitutiones perſonales Principum quæ non obligant omnes, ſed eos tantum ad quos à Principe ſunt deſtinatæ; & hoc eſt quod dicitur perſonales conſtitutiones nõ egredi perſonas, nec ad exemplum trahi *l.* 1 *ff. De conſtit. Princip* quę quia precibus impetrari ſolent & ſupplicationibus à Principe, vti hoc titulo traditur, qui Principi ſupplicare nõ poſſunt, vel (vti ſuprà dictum fuit) pro quibus rebus ſupplicare liceat, & pro quibus non. Ideoque cùm certis tantùm perſonis prohibeatur ad preces ablatas reſcriptum impetrare *c.* 1. *De reſcript. in* 6. conſequens eſt vt omnibus alijs 3 permittatur, arg. *l. Mutus* 43 §. *Quæritur de Procurat.* nam vbicũque prohibetur alicui reſcriptum impetrare, ſiue ratione perſonæ, vt hæretico, *l.* 1. *C. De Sum. Trinit.* ſiue ratione rei, vt in *l.* 1. *Sicut. C. De paganis.* ſiue propter turpitudinem rei petitæ, vt in *l.* 1. *Si nuptiæ ex reſcripto.* ſiue res impetrata ſit lege prohibita, vt quando duas quis habeat *l. Is quidem. C. Qui milit. non poſſ. & in l. C. De petit. bonor. ſublat.* tunc impetratum non facta ſpeciali mentione illius legis vel reſcripti non valebit *l. Præſcriptio. C. De oper. publ. l. Omnis. & l. Diligenter C. De aqua duc. lib.* 2. Rebuff. *de præſcript. in præfat. nu.* 39. cùm 4 expreſſè huiuſmodi legi derogare oporteat vt reſcriptum valeat, nec ſufficiet clauſula generalis, *non obſtantibus.* &c ſi plura obſtent, ſecundùm tradita ab Iaſ. Et ſi quis obtineat per ſupplicationem exemptionem à tributis, non valebit reſcriptũ *l. In fraudem. C. De annon. & tri-* 5 *but. lib.* 10. vti etiã id obtinebit ſi quando quis obtineat immunitatẽ à gabellis per ſupplicationẽ *l. Ouium. & l. Quicquid. C. De vectig. & cõmiſſ.* ſecus ſi proprio motu Principis obtineat *l.* 3. *hoc tit.* quia poſtulari hęc prohibẽtur, non autẽ cõcedi prohibentur, prout aliquoties cẽſuit ſuprema Curia: ſecus quoq; erit ſi ſecũdà Principis iuſſio interuenerit, iuxta Text. *Et hæc verò. Auth. Vt nulli Iudic.* nã ſecunda iuſſio habet vim proprij motus ſecundũ Bald *in d l.* 3 nã ità aliàs iudicatũ fuit quoad nonnulla priuilegia huius ciuitatis per reſcriptum obtenta: eaque reſcripta ſolent recipere interpretationem à precibus porrectis, ſecundùm *l. Si defenſor.* §. *Qui interrogatus. ff. De interrogat. actio.* Iaſ *in l.*

Causas C. De transact. nu. 5. Menoch *cons* 180. *num.* 1. & Ias. *in cons.* 174. *col.* 4. *in princ. lib.* 4. & Menoch. *lib.* 4. *præsumpt.* 190. *num.* 4. Moratoria verò rescripta aliquando conceduntur ad petitionem partis quæ vulgò di-
6 cuntur *litteræ moratoriæ* vel *dilatoriæ*, de quibus loquitur *l.* 2. *hoc tit.* idque à Principe secundùm Rebuff. *ad constitut. reg. tit. de litter. dilat. annal. quinquenn. stat.* & alijs, Guid. Pap. *decis.* 97 *&* 109. Matthæ. de Afflict *decis.* 377. Charond. *lib.* 7. *resp.* 119. Papon. 3 *notariat. lib.* 5. *tit. Des prouisions reseruees aux Princes. in fi. & lib.* 20. *tit.* 2. *art* 34 Dom. Pecq. *de Iure sist.* c. 45. & tales litteræ possunt etiam dari contra clericos & obligatos sub sigillo Ecclesiastico vel contra tales creditores quos vocant demissos etiam non obstante iuramento, secundùm Molin. *in comment. suis in Codic. d. l.* 2. *in verb. Quoties rescripto nostro.* quidquid dicat *ibidem nu.* 2. Alberic. Brun. & *in cons.* 46. quia vti *ibidem* subdit in iuramento semper excipitur authoritas superioris, *l. vlt. qui satisd. cogantur.* secùs verò de Iure canonico, quod etiam ampliandum eidem Molin. videtur, vt possit concedi etiam non data cautione per debitorem nisi iuratoria, vel tali qualem dare potest, quemadmodum inopi ob damna rei familiaris datur, vel ei qui est soluendo, sed ob iustam vel probabilem causam, putà quia mutuauit suam pecuniam principi vel Reipublicæ; tali enim casu quia conceditur debitori locupleti, videretur teneri dare cautionem idoneam de soluendo in termino prorogato *l. Vniuersa in fi. eod. tit.* idque videtur niti hoc fundamento, quod debitor (vti ait Io Lop. ad Palat. Ruu. *ad rub de donat. inter*
7 *vir. & vxor.* §. 65. *num.* 50) etsi non sit in extrema necessitate, non tamen potest restituere id quod iniustè acquisiuit, aut soluere quod debet sine magno suo damno temporali, vt puta destructione artis de qua viuit ipse & sua familia, quia oporteret vendere instrumenta & libros, vel capitale ex quibus viuit, tali enim in casu non tenetur statim restituere vel saltem soluere id ipsum, si ille cui debetur est abundans, sic quod honestè possit degere sine eo quod sibi debetur, sed potest petere licentiam differendi restitutionem per se vel interpositam personam, quando id fieri potest sine periculo; quam dilationem si deneget tunc debitor differre poterit annuatim aliquid soluendo, prout meliùs poterit; magna enim necessitas excusat à soluendo; debet tamen debitor sibi cauere à superfluis, prout disertis verbis tradit idem Lopez *d. num.* 50. *& seqq.* Nam non potest viuere cum honore & decentia status de alieno: & in talibus casibus Princeps rescripto suo potest alicui concedere exceptionem dilatoriã, vtpote vt ad aliquot menses executio differatur *d. l.* 2. *C. Hoc tit.* Nam in modici temporis mora non est magnum præiudicium *l. Si debitori. ff De Iudic.* non enim æquum est vt afflicto per casum & aduersam fortunam noua addatur afflictio per executionem, & idcircò in his qui fortuitum casum passi sunt Princeps ex æquo & bono 8
succurrere solet talibus litteris moratorijs, & aliquando etiam vniuersis hominibus territorij alicuius per bellorum cladem oppressis, huiusmodi rescripta vel dilationes concedere solet, iuxta Matth. de Afflict. *d. decis.* 377. *incip. Princeps* Rebuff. *de litter. annal* vti felicis recordationis Rex Hispaniarum Philippus Secundus concessit edicto suo anno 1567. promulgato, & priuatum Concilium communiter talia concedere solet, & similia rescripta vel priuilegia concedi solenijs qui operam nauant aggeribus reficiendis, vt interim dum huic rei suam operam impendunt non possint conueniri à cre- 9
ditoribus, ne à tam necessario opere per huiusmodi molestias auocentur, sicut per litteras regias concessas in Concilio Brabantiæ & Financiarum 5. Iunij anno 1587. vsi sunt inhabitatores de Ruijsbroeck, Willebroeck, & Puers Debitores autem qui hoc beneficium obtinuerunt à Principe, videntur interim excusari à mora, ac proinde non teneri ad vsuras debiti, nec ad restitutionem fructuum percipiendorum, nisi & ante fuerint in mora: tunc enim secus; & excusat hæc dilatio ab incipiente mora, non autem ab incepta; arg. *l. In fideicommissi ff. De vsur. l. Titia* §.
1 *ff. De legat.* 1. vbi dicitur quod mora quæ 10
semel interuenit facit vsuras perpetuò deberi, quod verò pendente hac dilatione per eiusmodi litteras concessa creditori non debeantur vsuræ nec interesse, testatur Alber. ad *d. l. Quoties. C. Hoc tit. per l. Non solum* 8. §.
Illud de liberat. lega. vti latè quoque tradidit 11
Dom. Pecq. *de Iure sist. c.* 45. *num.* 2. vbi plura alia de hac materia tractat, & inter alia quòd litteræ dilatoriæ non incipiant currere à tempore præsentationis, sed à tempore
impetrationis, arg. *c.* 2. *c.* 11. *Ext. De decim.* & 12
sic aliquoties iudicatum fuisse tam in supremo Concilio quàm in nostro Duodecimuiralium Tribunali memini, & nunc etiam idipsum aliquando adijci prædictis litteris reperi.

DECI-

DECISIO LXXI.

In quibus huiusmodi rescripta locum non habeant vel habeant. & An non obstātibus litteris status, reus cogatur agnoscere debitum vel signaturam obligationi appositam?

SVMMARIA.

1 *Quare rescripta contra ius non valeant.*
2 *Quid litera status vel moratoriarum operentur.*
3 *Litera moratoriarum non subiacent interinationi.*
4 *Litera moratoriarum non impediunt definitionem causarum iam conclusarum ante discessum.*
5 *In quibus litera moratoria non habent locum.*
6 *In quibus casibus princeps non concedit literas moratorias.*
7 *Rescriptum moratorium ad quod tempus concedi solet.*
8 *Impetrans rescriptum moratorium tenetur creditori praestare cautionem ad soluendum debitum finita dilatione.*
9 *Impetrans moratorium rescriptum pro quinquennio, tenetur satisdare ad soluendum praescripta die. Et num.10.*
11 *Si non inuenerit fideiussorem impetrans rescriptum moratorium non poterit eo gaudere.*
12 *An princeps sine peccato poterit concedere literas moratorias.*
13 *Quod cautionem praestare debeat moratorias literas impetrans à mente principis petendum.*

1 CVM rescripta contra ius (vti infrà latiùs dicitur *in tit. Si contra ius vel vtilit. publ.*) non valeant nec Iudices illis obtemperare debeant, teste Reb. *ad constit. reg.to. 2.tract. de rescript. in praefat. quaest. 9.nu.70.* quia talia censentur concessa praeter principis intentionem; nam non praesumitur voluisse iura tot vigilijs excogitata vno rescripto subuertere, idcircò impetrans litterarum status & moratoriarum cum suspensione omnium processuum, debet ijs non obstantibus cognoscere vel negare signaturā schedulis obligationum appositam, non obstantibus dictis litteris, prout aliàs iudicatum fuit in su-
2 prema Curia 20. vel 27. Iunij anno 1598. contra Dominum Comitem de Berlaymont. Nam licet milites huiusmodi literas status, quibus exposita absentiae causa nomine Reipublicę, impetrent eas ne sua illis absentia noceat, vtque lites contra eos intentatae vsque ad eorum reditum sistantur, néue durante eorundem absentia vllae nouae lites intententur: illae tamen litterę aliquando locum non habēt, vti videre licet ex Papo. *lib. 10. arrest. tit. 81.* & ex arrestis deductis *in Cod. Forens. decis. lib. 4. tit. 15.* vbi dicit absentem salariatum non debere frui litteris status, quia videtur affectata absentia, secundùm opinionem Corseti *singul. incip. Ambassator. decis. 1.* nec illae locum habent in actione possessoria *de complaincte & nouelleté*, vti tradit Io. Gall. *quaest. 57. col. 126. & 416.* vti habetur in *d. C. decis. 3.* Et illae litterae nō cō- 3
ceduntur per Principem aut eius Concilium priuatum vel aulicū, nisi cum cognitione causae, & sic non subiacent interinationi, per doctrinam Felin. in *c. Significante. de rescript.* & per notata in *Clem. Litteris. de probat.* Neque impe- 4
diunt definitionem causarum si quando causae ante discessum fuerunt perinstructae & cōclusae, vti *d. tit. 15.* iudicatum fuisse refertur *decis. 6.* Neque eas locū habere in materia sum- 5
maria & prouisionali traditur ibidem *decis. 7.* prout etiam non habere locum traditur eodē *tit. decis. 9* cōtra Regem, nisi expressa eius causae fiat mentio. nam sub sermone generali non intelligitur persona loquentis. Id ipsum etiam dicendum est in materia decreti, vti iudicatū fertur arresto Parisiensi 23. Februar. anno 1358. in *d. Cod. decis. forens. tit. 15. decis. 10.* Id ipsū etiā iudicatū fuisse traditur *decis. 14.* quoad suspensionem prouisionis aut executionis sententiae, sicut etiam dicitur ibidem *decis. 16.* & per Rebuff. *1. ad reg. constit. l. c. 1.* idē quoque dicendū est quo ad causas criminales *decis. 15. tit. 15.* per Textum *leg. final. ibi: etiamsi militantes docebātur: C. De libert. & eor. liber.* & *l. 2. 3. & vlt. C. Vt intra cert. temp. act. crimin termin.* & Rebuff. *in tract. de dilator. art. 4. gl. vni. & tract. de libert. stat. art. 3. gl. vni. nu 1.* Litteras verò moratorias secundū 6
Molin in hac *leg. 2.* Princeps non concedit cōtra debitum ex sententia contradictoria, vel contra minores, viduas & pauperes ac similes personas. Deinde si quando quis tenetur ex delicto vel dolo, non solent huiusmodi rescripta à Iudicibus emologari ipsis impetrātibus, qui cùm non essent soluendo contraxerunt aes alienum, prout in suprema Curia semel atque iterum iudicatum fuisse intellexi, ac aliàs etiā in summis Franciae tribunalibus iudicatum fuisse dicitur *in praedicto Cod. forens. decis. lib. 4. tit. 16. decis. 11. & 12. per l. Post rem iudicatam. ff. De re iudic.* vti etiam tenent Cyn. & Bald. *in d. l. Quoties 2. C. eod. tit.* & Masuer. *tit. des paymens.* Secunda verò fallentia probatur à praedicto Moli. *pracit. l. 2.* arg. *l. penult. in fi. de Iure dot.* & Franc. Rip. in *l. Quod te mihi. 5. nu. 51. ff. si cert. pet.* & Alciat. *in c. Cùm non ab homine. nu. 78. cum seq. de iudic.* Deinde tertiò tale rescriptum moratorium tantùm conceditur ad modicum 7
tempus, puta trium vel sex mensium anni; Rescriptum autem quinquennale non datur nisi sub condicione si maior pars creditorum

consentiat *l.vlt.C.De cess. bonor.* & intelligenda venit maior pars respectu quantitatis debiti *l. Maiorem de pact.* & in hoc prodest (vti inquit Moli. *præcit. loco*) respectu principis, vt sufficiant consensus singulares, aliàs non præiudicarentur alijs, nisi ex consensu maioris partis habito in communi *l. Et suum, alias est.* § *Marcellus autem in l. 7.* §. *Hodie tamen de pact.* Et ita sæpè apud nos censuit Magistratus, & alias etiam iudicauit suprema Curia, quodque impetrans teneatur pendente moratoria dilatio-
8 ne, creditori præstare cautionem vel fideiussionem pro suo debito *l.Vniuersa.C Hoc tit.* vbi videtur limitare dictam *leg* 2. cùm in ea dicatur quod debitor potest impetrare rescriptũ, quod non teneatur soluere creditoribus suis vsque ad quinquennium: dicta verò lege *Vniuersa* dicitur quod hoc verum est si idoneum fideiussorem dederit de satisfaciendo creditoribus ad diem positam; & deinde notatur
9 quod tale rescriptum non valet nisi præstetur idonea satisdatio de soluendo in termino, quodque qui habet dilationem teneatur interim satisdare secundùm Bald. in *d.l.Vniuersa*, quę est canonizata *c.Vniuersa 25. quæst. 2.* ac proinde tam in supremo Senatu quàm nostro eandem sequuntur, licet Bugnion. testetur *lib. 1 leg.abrog.satyr.* 119. & *lib. 2 sat.* 104. & *lib. 3 sat.* 106. hanc satisdationem moribus Gallorum remissam esse, quod est contra id quod notant Doctores in *l. Si constante* 21. *ff.Sol. ma-*
10 *trim.* dum aiunt eum qui habet dilationem à lege miserationis causa, si velit ea vti, debere satisdare, idque etiam debere facere si à Principe habeat, vti hic, quod in nostro Senatu strictè seruamus, quia priuilegium magnum Mechliniensibus concessum huiusmodi moratorias ibidem concedi non debere tradit. 11
Idem etiam dicendum videtur si à testatore habuerit dilationem. tot. *tit.ff. Vt legati nõ caueat.* Idem quoque si à Judice. Et siquidem nequeat reperire fideiussorem dicunt ibidem Doctores impetrantẽ nõ posse gaudere dicto rescripto dilatorio, & ob id debitorem statim debere soluere deducto interusurio medij tẽporis quo necdum soluere tenebatur, vti tradunt Castr.ad *d.l. Si constante.* Costal. ad *l. Si mandata* 99. §. *fin.ff. Mandati.* Tessaur. *decis. Pedem.* 186. vbi tractat. *nu.* 1. 2. & 3. an huiusmodi inducias Princeps de Jure possit concedere 12
debitoribus absque peccato, & quando & in quibus casibus ibidem *num.* 7. quibusque sub clausulis, & accedentibus eodem *nu.* 7. *ac seq.* Eaq; quę diximus de cautione vel fideiussione intelligenda sunt modò petatur, vti *gl.* 3. *d.l.* 4. traditur & in *l.* 1. & 4. *C.De vsufr.* & Iaf.in *d.l.* 4. *num.* 15. vel, vti priùs dixi, nisi appareat de voluntate ipsius Principis cõtraria: tunc enim literæ moratoriæ etiamsi haberent vulgatam 13
clausulam data cautione intelligerentur secundùm qualitatem & capacitatem personarum, *l Plenum* 12. §. 1. *ff. De vsu & habitat.* teste Moli. *in d.l.* 4. *in fin. glos.* 3. vbi dicit non nouũ esse, verba legis quantumuis vniuersalia restringi.

TITVLVS XX.

Quando Libellus Principi datus, litis contestationem faciat.

DECISIO LXXII.

Quando rescriptum principis libelli vim habeat, & per eum lis habeatur pro contestata, & quando non.

SVMMARIA.

1 *De vi Libelli supplicis principi oblati. Et num.* 3.
2 *Libellus supplex principi oblatus perpetuat actionem temporalem.*
4 *Refectiones ad vim libelli principi oblati.*
5 *Rescriptum Principis vim habet litis contestatæ.*
6 *Differunt litem esse contestatam, & haberi pro contestata.*
7 *Prælati successor potest conueniri per litteras contra prædecessorem impetratas.*

QVANDOQVIDEM priùs generaliter dictũ fuit de precibus, nunc de effectu illarum dicendum; quia supplex libellus Principi oblatus interdũ maiorem vim habet quàm coram Judice præcipuè inferiore, in Judicio exhibitus. nam in causis vel actionibus personalibus, vt in actione iniuriarum quæ intra annum non proposita extinguitur *l. Si conuitij. C. De iniur.* item vi bonorum raptorum *Instit. de vi bonor. raptor.* item quod metus causa. *l. Item si cum exceptione.* §. *Si quis. ff. Quod met. caus.* quæ duæ posteriores quoad pœnam etiam annum tantum durant: si inquam in huiusmodi causis libellus

bellus supplex Principi oblatus fuerit erit instar litis contestationis *l.2.hoc tit.* quæ restringit *legem Primam eod.tit.* hoc est, quòd oblatio libelli eandem habet vim quam haberet litis contestatio coram ordinario Iudice facta: habet autem litiscontestatio hanc vim vt omnes actiones quæ morte aut tempore pereunt semel inclusæ iudicio, hoc est, lite super illis côtestata, saluæ permanêt id est, perpetuâtur? *l. Omnes* 130. *ff. de reg. iur.* libellus igitur intra annum Principi oblatus in prædictis actionibus & id genus alijs eandem vim habet, vt
2 actio quæ erat anno extinguenda perpetuaretur & duret triginta annis *l.Sicut.C.De præscript. triginta vel quadraginta annor.* item vt transeat ad hæredes, cùm pœnales actiones morte delinquentis extinguantur, hoc est, quod ex delictis defunctorum non teneantur hæredes; in alijs verò actionibus non temporalibus libellus Principi oblatus non habet hanc vim;
3 de quibus effectibus loquitur etiam Molin. *hoc tit. ad l. 1. in verb. Easq; sub med.* Vbi pro primo recenset effectum transmissionis in hęredes, pro secundo interruptionis anni tantum, & pro tertio effectu ponitur, quod si rescriptum est denegatorium, posse hæredes rei coram illis delegaris trahi in ius, & etiam hæredes impetrantis. Quod ibidem limitat,
4 primò vt procedant hæ leges contra nominatos in rescripto contra quos est impetratum, secus verò respectu aliorum, quia non transit ad hæredes, nec in hæredes, nisi vt alias iure communi. Secundò limita, nisi is contra quê impetratur iam esset mortuus, & sic actio extincta; Textus enim loquitur de actione, & sic tempore dati rescripti subsistente; secus verò si iam finita esset, secundùm Fulgos. & Jas. in *l.penult. §. Petitio, quæ sentent. sine appell. rescind.* Et limitatur & fallit tertiò vt de prætorijs interdictis annalibus ante has leges tantùm introductis, secus verò quoad eas quæ posteà introducerentur à iudicibus vel dominis locorum ad annum, quas Ias. post alios *Instit.de actio.* æquiparat prætorijs. Cæterum quia hic titulus moribus nostris & Gallię non obtinet, quotiescumque ęquitas aliqua impetrandi subest, quæ ére nata procedit, tum enim quotidie & impetrantur & comprobâtur secundùm Bugnion. *lib. 1.leg. abrog art.75.* 5
& sic rescriptum Principis habetur pro libello & contestatione litis, hoc est, vim habet libelli vt lis contestata dicatur, sed non habet vim libelli condicionalis secundùm Bald. in *l. 1. Hoc tit.* D.Bernar. Automne *hoc tit* dicit hunc titul. non seruari in Gallia, cùm ibidem solus libellus non faciat litis côntestationem, licet principi oblatus sit. Deinde notandum quòd si est impetratum rescriptum, & ille qui impetrauit mortuus est antequam id produceret in Judicium, quod tale rescriptum impetratum transit ad hæredes actiuè & passiuè, etiamsi non sit productum in Iudiciû, nec vlla fuerit facta mentio in rescripto hæredum, & sic rescriptum habetur pro libello, vt eius oblatione intelligatur perpetuata actio, non vt litigator sit immunis à libello parti aduersæ proponendo, & ordine processus; necesse enim est (vti ait Dionys. Gothofred. *in suis not. ad d l.& gloss. dubium non est.*) vt aduersario libellum offerat, & cum eo litem contestetur, aliàs sententia lata ipso iure nulla est, C. *De litis contest.* Aliud igitur est, litem esse contestatâ (vti *præcit l. 1.* subdit Gothofr) & haberi pro 6
contestata *l.2.C. Vbi in rem actio.* & hinc notat Io.Fab.*in d.l.1.* quod successor Prælati potest conueniri per litteras contra prædecessorem impetratas, cùm eadem sit Ecclesia, quodque 7
idem sit in successore priuati, dum tamen is contra quem impetrantur, viuebat tempore datæ, sed non sigillatutæ. & ita aliàs censuisse resciui supremam Curiam, & apud nos etiam in successore cuiusdam Canonici ita definitum fuit: hoc tamen hisce addendum venit quod requiratur non sola oblatio libelli, sed etiam rescriptum, seu annotationis ad libellum, vt talis libellus effectum habeat contestationis, vti tradit Cuiac. in *d.l. 1.C.eod. tit. per l. 2.Hoc tit.*

TITVLVS XXI.

Vt lite pendente vel post prouocationem aut diffinitiuam sententiam nulli liceat Imperatori supplicari.

DECISIO LXXIII.

Lite pendente nihil esse innouandum.
Quomodo & quando lis pendere dicatur.
Quodque eo non obstante Princeps quem releuare possit à re iudicata per in integrum restitutionem.

SVMMARIA.

1 *Lite pendente & re iudicata non licet libellum supplicem Imperatori efferre.*
2 *Quando lis dicatur pendere.*
3 *An rescriptum suppressa litis pendentia valeat.*
4 *Simplex citatio interrumpit præscriptionem.*
5 *Princeps quotidie releuat à re iudicata per in integrum restitutionem.*
6 *Impetrans rescriptum lite pendente, mentionem facere debet litis pendentiæ.*
7 *In rescriptis ad lites attenditur tempus præsentationis factæ iudici à parte.*
8 *In rescriptis gratiæ tempus datæ sub quo gratia facta est attenditur.*
9 *Titulus de præsentando libellos supplices pendente lite iam non est in vsu.*

1 ANTEA de precibus & earum effectu cùm dictum fuerit, nunc subditur quando supplicandum sit vel nõ. aliquando ergo non licet Imperatori supplicare, vti hîc lite pendente, quia res iam in iudicium deducta est per iudicem definienda, nisi forte actau idiciorum à Judice denegentur *l. 2. C. Hoc eod. tit.* Deinde etiam nec post sententiam quæ transierit in rem iudicatam, quia lis semel sopita non est iterum excitanda *l. vlt. eod.* Eorumque ratio esse videtur, quia lite pendente nihil est innouandum, 2 *tit. Vt lite pend. in Clem. decret. & in 6.* Lis porrò pẽdere dicitur per nudam citationem quæ sit libellata, iuxta Papon. *arrest lib. 7. arr. 8.* & Mynsing. *cent. 4. obseru. 26.* vbi tradit sex requisita necessaria fore ad litis pendentiam inducendam, sed ad iurisdictionem continuandam, solam citationem sufficere, ibidem *nu. 2. & 3.* & ibidem etiam *nu. 7. & 8.* discutitur, an pendente lite liceat Principi supplicare, & vtrum rescriptum suppressa litis pendentiâ impetratum valeat nec nè. Et sæpiùs iudicatum in supremo & alijs tribunalibus memini quòd non inducatur litis pendentia per citationem, nisi reus per illam instruatur, pro & 3 de quibus ad iudicium trahitur, per *Text. in Clem. Cum lite. d. tit. Vt lite pend.* & *ibi gl. in verb. Ad partem.* & Zabarell. ibidem, vt ex tenore citationis cognoscere queat citatus qua de re futura sit controuersia; Habet tamen simplex 4 citatio (vti nonnulli censent) hunc effectum, quòd interrumpat odiosam præscriptionem triginta vel quadraginta annorum, teste Guid. Pap *decis. 416.* vbi eleganter admodum determinat & distinguit: an & qualiter interrumpatur præscriptio, quem ibidem videre poterit curiosus & diligens lector. Et sic licet hic titulus in Gallia non obtineat nec l. 3. obseruetur, tamen quotiescumque æquitas aliqua rescripti impetrandi subest, tunc poterunt impetrari & impetrata cõprobari; Si quidẽ Prin- 5 ceps quotidie releuat à re iudicata per in integrũ restitutionẽ, permittendo vt à sentẽtia Judicis inferioris à qua quis nõ appellauerit appellet, & non aliàs, vti ait Rebuff. *ad constit. reg. tit. de restitut. art. 1 gl. 1. nu. 20.* allegans Alex. *cons. 8. vol. 1.* & Doctores *in l. Si causa cognita. C. De transact.* vti quotidie videre licet in rescriptis vel litteris quæ in supremo Concilio conceduntur sub Principis nomine. Si autem talia rescripta impetrentur pendẽte lite, quæ- 6 ritur an in ijs non facienda sit mentio litispẽdentiæ? & faciendam esse sæpè iudicari vidi, adeo quod eius non facta mentione, declaratum fuerit non valere, ex doctrina Decij *in c. Vt debitus. nu. 14. de appellat.* Afflict. *decis. 220. nu. 13.* & Felin. *in c. Causa quæ. col. vlt. de test.* & *c. Super litteris. col. 8. in fin. de rescript.* Et in istis rescriptis ad lites, siue sint secundùm ius commune, siue contineant gratiam, vel dispositionem aut rescriptum ad libellum vel supplicationem, non attenditur tempus datæ, sed 7 tempus præsentationis factæ iudici à parte, *l. Eius qui. ff. De appell. recip. vel non.* prout tradit Molin. *ad d. l. 1. hoc tit.* & idcirco idem fore asserit si rescriptum appareret de data ante sẽtentiam, quia (vti ibidem subdit) satis est quòd non fuit præsentatum tempore debito.

Sed

Sed in scriptis quibus ius aliquando confertur (quæ vocant Canonistę rescripta gratiæ) semper tempus datæ sub quo gratia facta est
8 inspicitur, iuxta *Text.* cum *gl. in c. Institutionis caus.* 25. *q.* 2. Bald. *in l. Impetrata col.* 2. *C. Sententiam rescindi non posse.* Franc. de Zabarell. *in Clem. Dudũ.* §. *Nos enim de sepultur.* Et sic constat hunc titulum non esse in vsu, quia lite etiã pendente supplicario Principi porrigitur, & ab eo quotidie preces decretis legitimis
9 munitæ obtinentur, vbicumque subest æquitas è re nata procedens: modò fiat simplex veritatis expressio, & iudicialis status relatio, cũ clausulis consuetis, verbi gratiâ, *Non obstant l' estat de la cause conclue en droict, rigeur de droict, &c. & coustume du pais contraire,* vti tradit Bugnion. *leg. abrog. lib.* 1. Et huiusmodi rescripta qualiter interpretranda venient, & à quo, tradunt Doctores *in c. Causam de rescript.* Calder. *cons.* 25. *Si mandatur in princ.* quod est *consil.* 2. *de rescript.* Roman. *cons.* 334. *Circa Primum in princ.* & *in vers. Secundò idem probatur. nu.* 2. Card. Tusc. *in pract. suis concl. concl.* 211. *& concl.* 214. vbi tradit, quando rescripta pendente lite concessa non valent, & quando secus, & in quibus casibus illa non valeant tradit idem Card. Tusc. *decis.* 219. ac D. Bernar. l' Automne *hoc tit.* vbi præcipuè loquitur de literis status, quæ impetrantur ad sistendum cursum litis quam Principis nomine absens sustinet, à solo Rege vel supremo Principe, vti arresto Curiæ aulicæ declaratum fuit 17. Nouembris 1393. in Francia teste eod Automne *d. tit. in princ.* Et ibidem ad *l.* 1. *&* 2. ex edicto Philippi le Bel præceptum fuisse, vt literis in partium læsionem cõcessis non obediant nec obtẽperent; immò nullas & iniquas seu subreptitias pronuncient, & annullent: vel si hoc expediens videatur, secundùm naturã causæ, vel formam literarum super hoc rescribant. Deinde, Si Commissarijs ad inquirendam veritatem datis, alteram partium literis status vti contigerit, alteri currat tempus producendi, sed ijs non obstantibus per Commissarios in casu procedi, testes recipi & examinari ad instantiam partis, contra quam literę producentur, ipsius producentis absentia nõ obstante, volumus, saluis tamen eidem nominibus, & testium reprobabilibus. Vtentibus autem literis status in aliq uacausarum suarum interdicimus, vti sonant verba edicti, in alijs causis, inuitis suis aduersarijs, placitari, de cæteroq; in literis status illam clausulam adimi volumus quæ solita erat concedi, quòd si impetrans in aliqua causarum placitare vellet, ad id etiam absque gratia admittatur. Vnde & ex ijs quæ alibi dixi colligi potest quomodo, quando & ad quem effectum vtantur hisce literis.

TITVLVS XXII.

Si contra ius vel vtilitatem publicam vel per mendacium fuerit aliquid postulatum vel impetratum.

DECISIO LXXIV.

De Rescriptis quæ impetrantur supplicationibus Imperatori oblatis. Quodque cum cognitione causæ eadem admittantur vel reprobentur.

SVMMARIA.

1 *Requisita ad Imperatoris rescripta vt obtineant.*
2 *Rescriptum contra ius non valet.*
3 *Rescripta contra transactiones, nisi de ijs facta mentione, non valent.*
4 *Rescriptum principis non tollit rem iudicatam nisi facta eius mentione.*
5 *Vitiatur rescriptum per obreptionem vel subreptionem.*
6 *Rescripta ex recta scientia principis, nisi mentione facta legis contrariæ, non valent.*
7 *Cui committitur causæ cognitio, ei quoque commissa censetur definitio, & executio.*
8 *Cui commissa est causæ cognitio per modum delegationis ei non censetur commissa eius definitio.*
9 *Præceptum executiuum nulla præcedente causæ cognitione est nullum.*
10 *An instrumenta paratam habeant executionem.*
11 *Ius exequendi ex partium conuentione vel iudicis authoritate æquiparatur.*
12 *Restrictiones ad regulam quod rescripta non valeant contra ius. Et num.* 13.

SIQVIDEM suprà tractando de præcibus facta fuit mẽtio de rescriptis, ideò duobus sequẽtibus Titulis agitur de rescriptis, quæ impetrantur supplicationibus Imperatori oblatis; sed non est satis impetrasse rescriptum Imperatoris vt obtineatur quod in eo cõtinetur; at necesse est, vt causa cognita à Judice insuper approbatum fuerit, & sic Iustinian. hisce duobus titulis docet quæ sint partes Judicis in his rescriptis probandis vel improbandis. Ac primò hoc titu'o exponit quæ rescripta sint improbanda. Primò

2 Primò enim rescriptum contra ius non valere certi iuris est, nec Judices debere illi obtemperare siue contra ius naturale, gentium, ciuile, aut municipale sit, secundùm Rebuff. *ad constit. reg. to. 2. de rescript. in præfat. quæst. 9. nu. 70.* talia enim rescripta censentur concessa præter Principis intentionem, adeò quòd rescriptum contra ius diuinum vel publicum impetratum extorquendum sit de manibus impetrantis, *l. 3. C. De sacr. largit.* quod ampliandum videtur multis in casibus vt non valeat contra res transactas & sopitas, nisi
3 faciat mentionem de processibus & sententijs, Bald. *cons. 245. ad euidentiam præmittendum lib. 1.* Deinde quòd non valeat rescriptum per quod quis priuatur bonis suis sine citatione & iustificatione, Bald. *cons. 359. incip. Proponitur quod inter. lib. 1.* Alex. *cons. 123. Viso processu in fin. lib. 2.* & per quod tollitur effectus rei iudicatæ. Bald. *cons. 396. incip. Pro parte Zanis lib. 3.* non enim tollit rem iudicatam, nisi in eo in specie adsit clausula de-
4 regatoria, non obstante re iudicata, *l. fin. C. Sententiam rescindi non posse.* & *l. Causas. C. De transact.* Eiusque ratio esse potest, quia rescriptum Principis strictam recipit interpretationem; non enim præsumitur Princeps in dubio velle derogare iuri alterius, *gl. in c. Paratus. in verb. Si verba 23. quæst. 11.* quam sequitur Oldrad. *cons. 268. Quæstio est. col. fin. sub med.* latè Felin in *c. Causam quæ. col. 6. num. 30. & seq. de rescript.* quia non sufficit tacitè id posse colligi. Jas. in *l. Iustitia. ff. De iustit. & iure.* & *in l. Causas & lites. C. De transact.* plenè Alex. *cons. 123. Viso processu lib. 2. in*
5 *fin.* maximè quando non adest derogatio in specie rei iudicatæ, & quando pars non fuit citata. Deinde quando in rescripto est suggestum falsum, vel per falsam expressionem, tunc id ipsum est ipso iure nullum secundùm Fulgos. *cons. 53. col. 2. in fin.* Et sicut hæc exceptio nullitatis rescripti potest opponi vsque ad litis contestationem, sic etiam aduersus rescriptum iuxta Castr. *cons. 100. in princ. lib. 1.* Rescriptum enim tale est ipso iure nullum, vti etiam rescriptum absorbens æs alienum, & idcircò debet ab omnibus iudicibus refutari, *l. Rescripta. C. De prec. Imper. offer.* & proinde rescripta contra legem emanata ad instantiam partis sine clausula: *non obstante lege*, non suffragantur *l. Fin.* & ibi *Gl.* Bald. Salic. & Castr. *C. Sententiam rescindi non posse.* & Ias. post alios in *l. fin. nu. 4. C. Si contra ius*
6 *vel vtilit. public.* & ibi communiter omnes. Quod extendendum censent etiam ad ea quæ emanarunt ex certa scientia Principis, nisi fiat mentio, non obstante lege contraria Bald. in *d. l. fin C. Sententias rescindi non posse. num 4.* & ita aliàs iudicatum fuisse in supremo Concilio mihi relatum fuit. Et ob id si talis rescripti alicui mandetur executio eidem priùs intelligenda venit mandata fuisse priùs cognitio, vti Barth. tradit in *l. 4. Hoc tit.* ne (vt Odofred. inquit ad *l. Vt debitum. C. De heredit. action.*) caruca ante bouem panatur, vel fœnum ante caudam. nam vti tradit Mynsing. pro definitione quæstionis: An & quando iudex cui mandatur executio, *cent. 3. obseru. 71.* & *cent. 4. obseru. 93.* vel è diuerso, cui committitur causæ cognitio, ei quoque censeatur commissa definitio 7
causæ & eius executio. Si causæ cognitio est commissa à lege, nempe iure Magistratus (vt in Judicibus ordinarijs) ea in specie non dubium est definitionem sententiæ eiusque executionem commissam quoque censeri: cùm iurisdictio sine coertione manca sit. Si verò causæ cognitio per modum delega- 8
tionis commissa fuerit, hoc casu, quicquid Doctores disceptent, eis non censetur commissa causæ definitio (vti inquit *d. loco* Mynsing.) & multò minus executio, per *Text. in l. Vbi. C. De fals.* Iudicis enim delegati potestas non extenditur extra formam rescripti seu commissionis, vti tradit Hartm. Hartm. *tit. 45. de possessor. obseru. 3. nu. 5* & sic aliàs censuit suprema Curia; adeò quòd Castrens. scribat *cons. 3. vol. 2. col. 1.* quòd præceptum 9
executiuum nulla præcedente causæ cognitione, seu condemnatione, quæ fieri debet parte præsente & vocata, sit nullum per *l. Prolatam. C. De sentent.* & *l. Si cum nulla. ff. De re iudic.* Vnde fit quod de Jure instru- 10
menta non habeant paratam executionem, *l. Minor 25. annis. ff. De minor.* Non enim debet incipi ab executione *l. 1. C. De except. rei iudic.* & *l. Vni. C. De prohib. sequestr.* & Menoch. *de arbitr. iudic.* Quamuis aliud in plerisque locis ex speciali Statuto aut consuetudine seruetur, vti Romæ alijsque in locis Galliæ, in quibus instrumenta guarentigiata paratam habent executionem, de quibus Guid. Pap. *quæst. 117 num. 3.* aut expressè conuentum sit per pactum quod eam habeant, teste Rebuff. *ad constit. reg. tract. de litter. oblig. art. 6. gl. 3. num. 27.* quia scilicet ius exequendi ex partium conuentione vel iu- 11
dicis authoritate æquiparatur, *l. penult. C. De pignor. actio. l. Cum creditorem. C. De furt.* & ad id facere ait idem Rebuff. *pracit. loco l. Cùm quasi §. Si plures. ff. De fidecommiss. libert.* & idcircò ea quam suprà tradidimus, regula, quòd rescripta contra ius non valeant, nec Iudices illi obtemperare debeant, limitanda venit diuersis in causis; ac Primò quando rescri- 12
ptum est per modum priuilegij; natura enim priuilegij est derogare iuri, & sic sine expressa derogatione per ea tolletur ius. In Francia tamen solet Rex iuri derogare cùm aliàs non valeret rescriptum, tanquam stylo

non

non seruato emanatum, teste eodem Rebuff. *prealleg. loco num.* 72. Secundo limitanda est, nisi rescriptum emanaret contra legem no-
23 tissimam, contra quam Princeps solitus est derogare. Limitatur Tertiò, quando non est omnino iuri derogatum, vti suprà dictum, sed in aliquo tantum, vt quando differtur solutio creditorum per annum vel quinquennium. nam in his quod differtur non aufertur, & sic etiam valet rescriptum cum clausula; *summariè & de plano*, editum, quia ordo iuris in totum non tollitur. Et Quartò limitatur, vti suprà innuimus, quando est facta mentio illius iuris contrarij in rescripto; tunc enim Princeps illi derogare videretur, secus foret si esset contra ius diuinum cui Princeps derogare non potest. Videndus ad hæc d. Gudelin. *lib.* 5. *de Iure nouiss. c.* 2. *vers. Porro illud dicendum est.* qui docet planè obseruatu dignissimum fore quod Iustinianus sanxit constitutiones de causis publicis non priùs robur habere, vel ad præsides, vel ciuitatũ Rectores transmitti, quàm fuerint Præfecto prætorio insinuatæ rataeque ab ipso habitę, examinatione ab ipso præhabita, an non ad detrimentum Republicæ pertineant, de quo Princeps admonendus est *Nouel. Ne sacra forma* 152. Nolunt enim Principes suas Iussiones vel cõstitutiones robur habere, eisque à Magistratibus & Iudicibus obtemperari, quin etiam volunt has pro non scriptis haberi quæ sun contra ius vel vtilitatem publicam quasi ex fuerint per obreptionem impetratæ, *C. Hoc tit.* saltem quamdiu post nuntiationem factam secunda iussio accesserit *Nouel. De mand. Princip.* 17. §. *Deinde competens.* & *Nouel. Vt null. iudic.* 134. §. *Et hoc verò.* Talia habentur rescripta quæ in media litis impetrantur, vt aliter quàm secundùm formam legum iudicetur *Nouel. De Iudicib.* 82. §. *Omnis autem.* Solet quandoque aliquid etiam constitui à Principe per rescriptum vel epistolam, interdum per edictum, ac denique interdum per decretum seu sententiam ab ipso pronunciatam, vti docet idem D. Gudelin. *d. loc. vers. Notandum est.* vbi etiam docet quando illa quo ad alias quoque causas obtinere debeant.

DECISIO LXXV.

An Princeps possit ius alterius soluere vel contra ius quid statuere &, An in Principe rescribente contra ius præsumatur iusta causa.

SVMMARIA.

1 *An Princeps priuatis ex causa iusta bona auferre possit. Et num.* 2.
3 *Princeps potest aliquid statuere contra ius naturæ vel gentium.*
4 *Princeps non præsumitur etiam in modico alteri præiudicare velle.*

ETSI Princeps supremus ex causa iusta priuatis res suas auferre possit, secundùm Anthon. Gabriel. Roman. *lib. sentent.* 3. *tit. De iure quæs. non toll. concl.* 2. *num.* 1. & 32. vbi multis authoritatibus eandem sententiam probat, idque etiam concedat Ægid. Boss. *tit. de Princip.* §. *Princeps solus pot. aufer. domin. rei meæ, in princ.* & Menoch. *de arbitr. iudic. cas.* 48 *num.* 91. & communem eandem fore opinionem dicat Ferdin. Vasq *in nouiss. illustr. quæst. c.* 1. *nu.* 6. eique subscribat Fachin. *lib. controu.* 8. *c.* 63. *vers. Quinta quæstio est.* & in eam concurrat sententiam Perr. Gilck in *l. Causas & lites num.* 11. *C. De transact.* ac Gayl *lib.* 2. *pract. obseru.* 56. *num.* 1. Idque ob publicam vtilitatem promouendam vel augendam, vti etiam sentire videtur Aluar. Valasc. Lusitan. *consult.* 22. *sub fin.* arg. *Text. in c.* 3. *de furt.* Multi tamen sunt in contraria opinione, & inter alios Dom. Pruckmannus *in tract. de regal. c.* 4. *effect.* 5. *num.* 15. & *seqq.* Tamen contraria verior erit opinio, si non sine causa id facere velit ex plenitudine potestatis, prout idem Boss. in *d. tract. de Princip.* §. *Princeps.* tradit, post Innocent. Parid. de Put. & alios quos ibidem refert, vti quoque Hiero. à Laurent. id ipsum probat *decis. Auinion.* 133. *num.* 20. idque multis authoritatibus comprobat *pracit. loco* Gabriel Roman. *concl.* 1. *num.* 1. *vers. Contrarium tamen Doctores communiter concludunt.* idque quoque tenet nuncupatim Crauet. *cons.* 241. *num.* 12. *vers. Ex quibus infertur,* & *num.* 10. vbi dicit: Non obstat dictũ Angel. quod mentiuntur qui dicunt non posse Principem ius alterius tollere sine causa, quia (vti ibidem inquit idem Crauett.) non vt Angelus locutus est, sed vt homo 2
mendax; contra eum enim est communis opinio, quam etiam secutus est Menoch. *cons.* 1. *nu.* 424. *cons.* 103. *num.* 68. immò ne quidem ex causa quando ea non concernit vtilitatem

litatem publicam principaliter, Crauett. *cons.* 103. *col.* 1. & *cons.* 135. & Ferdin. Vasq. *in nouiss. illustr. quæst.* c. 2. *num.* 1. *vers. Contrarium partem.* Ego tamen memini ab hinc aliquot annis factam fuisse à supremo Senatu rei ademptionē soluto pretio. Sed si Princeps rescripto suo aut decreto reuocet non reuocanda, etiam proprio motu, præsumitur circumuentus ex obliuione vel facto impetrantis, adeò quod contrarium probari nequeat, secundùm Mynsing. *cent.* 3. *obseru.* 61. per *Text. singul. in l. Prædia C. De locat. prædior. ciuil. lib.* 11. Dec. *cons.* 286. *num.* 4. 7. & 8. & Alex. *cons.* 122. *num.* 26. *lib.* 4. vbi iura ad nauseam refert. quod etiam probat Bald. *cons.* 279. *incip. Pridie enim consului. col.* 1. *lib.* 3. An verò & quando Princeps possit ius alterius tollere vel contra ius diuinum, naturale, gentium vel ciuile aliquid statuere, explicat eleganter
3 Mynsing. *cent.* 5. *obseru.* 97. vbi dicit perplexam & intricatam, quæstionem an & quando Principi ius tertij liceat tollere, sed *num.* 4. pro secunda Conclusione tradit, Principem ex causa statuere posse contra ea quæ sunt iuris naturæ vel gentium, & inde infert ibidem Principem ex iusta causa alicui rem suam vel bona auferre posse, teste Dec. post alios *in c. Quæ in Ecclesiarum num.* 19. *de constit.* & per consequens etiam iura & actiones ipsi competentes, quæ appellatione bonorum continentur *l. Bonorum l. Subsignatum.* §. *Bona ff. De verb. signific.* modò ei sit subditus, Dec. *d. c. num.* 24. vel saltem res quæ ei aufertur sit in territorio & Iurisdictione Principis auferentis, dummodo etiam euidenter constet de voluntate Principis, vti dicitur in *d. l. Quoties. C. De prec. Imper. offer.* nam in dubio non præsumitur 4
quod Princeps etiam in modico alteri præiudicare voluerit, *gloss. singul. in c. Cum olim. de consuet. in verb. Sine præiudicio.* nisi inquam motu proprio id faciat, & non ad postulationem alterius; non enim censetur aliàs iura tot vigilijs excogitata subuertere voluisse, sed id ipsum propter importunitatem partium concessisse *l.* 1. *De petit. bon. sublat.* Et sic videtur deficere eius voluntas in tali concessione, non verò eius potestas, secundùm Bald & Ias. *in d. l. Rescripta. C. De prec. Imper. offer.* Ac proinde etiam vidi non solum in nostro magistratu, sed etiam in supremo Senatu, reiectas fuisse concessiones multis factas de bonis confiscatis iuxta *d. l.* 1. *C. De petit. bon. sublat.* Ad prædicta etiam faciunt quę tradit D. Marta *digest. Nouiss. to.* 4. *tit. Princeps.* vbi omnes quæstiones Principis potestatē concernentes in summis Curijs determinatas tradit.

TITVLVS XXIII.

De diuersis Rescriptis & pragmaticis sanctionibus.

DECISIO LXXVI.

De Rescriptis, illaque fore vtrique parti communia. &,
An Rescripta sint perpetua vel annalia? &,
In illis subaudiri clausulam: *si preces veritate nitantur.*

SVMMARIA.

1 *Quatuor puncta necessaria ad validitatem Rescripti.*
2 *Quid sit Rescriptum.*
3 *Differentia inter obreptionem & subreptionem.*
4 *An in legitimationis priuilegio plus operetur obreptio an subreptio.*
5 *Falsus valor beneficij vitiat impetrationem, non verò taciturnitas.*
6 *Rescripta nisi motu proprio non adimunt ius alteri quæsitum.*

QVIA suprà dictum est quæ Rescripta improbanda sint, sequitur nunc quæ sint probanda. Vt autem Rescripta probentur à Iudice, necessaria sunt quatuor quæ *hoc tit.* sparsim exponuntur, quorum Primum est vt impetrata sint Rescripta narrata veritate hac clausula: *Si preces veritate nitantur*, inserta *l. vlt. hoc titulo.* quæ clausula dum Iure ciuili expressim est inserenda, sed iure Pontificio in Rescriptis si non sit inserta, subin- 1

subintelligitur, *c.1.de rescript.* quod ius hodie sequimur. Secundum est, vt dies quo impetrata sunt rescripta annotatus sit, & quo consule olim impetrata essent, *l. Si qua. 1. eo.* de die autem hodie obseruatur. Idque ideò vt faciliùs deprehendatur falsitas si quæ subsit. Tertium, vt sint scripta in membranis & signata sint encausto imperiali, quod fiebat ex murice & conchylio & iis subscripserit Imp. *l. Sacri. C. eo.* & iure nouissimo vt etiam subscripserit gloriosissimus quæstor inter quos & ad quem Iudicem dirigant, *Auth Gloriosissimi eo.* Quartum est, vt in iudiciis non exhibeantur exempla & vt vulgò loquuntur copiæ rescript. sed ipsa originalia, *l. Sancimus eo.* Quod si horum nihil sit prætermissum sacrilegij instar est ea nolle admittere *l. Sacrilegij eo.*

2 Rescripta ergo sunt responsa ad preces supplicantium facta, & sunt omnia vel gratiæ vel iustitiæ. Quas autem ob causas vim suam amittant latè & eleganter explicauit Menoch. *de arbitr. iud. cas. 201. 202. & 203.* vbi amplissimè & accuratè enarrat quæ sint illæ qualitates quibus non expressis rescripta gratiæ subreptitia redduntur, deque differentiis rescripti gratiæ & iustitiæ, & quid sit surreptitio quæ ipso iure vitiat rescripta gratiæ, vti obreptio, communiter Doctores in *c. Si motu proprio. de*

3 *prebend in 6.* Tiraquel. *tract. De pœn. leg. caus. 44. num. 41.* & an ab obreptione differat, vbi *nu. 9.* probat obreptionem à subreptione ex magis communi Doctorum opinione differre, cùm autumant obreptionem illam esse quæ per falsi narrationem committitur, subreptionem verò quæ per veri taciturnitatem, vel confusam ac perplexam veri narrationem fit, secundùm Abbat. in *c. Cùm dilecta. de rescript.* Bero. in *c. Super litteris. lect. 1. num. 1. in fin.* & *lect. 2. num. 1.* & Bald. *cons. 252. col. 2. lib. 1.* & Alexand. *cons. 60. in fin. lib. 2.* qui licet communem hanc videantur asserere fore opinionem vno tamen ore affirmarunt maiorem esse obreptionis vim quam surreptionis. Ipse tamen Menoch. *num. 10.* asserit surreptionem ab obreptione non differre, & his nominibus antiquos & nouos Jurisconsultos abuti, teste Ias. in *l. Præscript. n. 1. C Si contra ius vel vtilit. public.* & si rectè perpendatur non aliter videtur sentire gloss. in *l. Sed si hac. §. Patronum. in verb. Obreption. ff. De in ius voc.* dum exponit Obreptionem esse mendacium in fraudem tacendi; Surreptionem verò quod clam factum est, & quoad effectum irritandi rescripta & concessiones opinatur obreptionem à surreptione non differre *num. 15.* idem Menoch. *pracit. casu.* nam in beneficialibus atque ita in rescriptis gratiæ, ita vitiat subreptio, vti obreptio. Abb. in *c. Qui circa. num. 5. de consang. & affinit.* qui ex *c. Ad audientiam 2. de rescriptis.* docuit surreptionem vitiare ipso iure gratiam vti obreptionem. idem censuit Tiraq *in tract. de pœn. leg caus. 44. nu. 4.* idem sensit ipse Abb. in gratia dispensationis super matrimonio. Et sic idem Menoch. *pracit. cas. 208. num. 18.* infert malè sensisse Alexand. *cons. 60. in fin lib 2.* dum respondit in legitimationis priuilegio obreptionem, hoc est, falsitatis narrationem, plus operari ipsa taciturnitate veritatis; vti ex præallegatis probari censent, ex quibus intelligi potest verè parem esse virtutem eorumdem. 4

Idque quoque dicendum fore in rescripto iustitiæ & ad lites; vtroque enim casu rescriptum ope exceptionis, surreptionis & obreptionis irritatur, eò quòd par sit eorum virtus *l. Præscriptione. C. Si contra ius vel vtilit. public.* & *d. c. Super litteris. de rescript.* licet *pracit. cas.* idem Menoch. *num. 28.* non inficiatur, quin quoad alios terminos ac alium effectum quàm irritandi rescriptum, plus sit vitium expressionis falsi quàm taciturnitatis veri, vt in pœnis indicendis contra hos obripientes rescripta, vti tradit *d. lib. de arbitr. Iudic. cas. 314.* & sic plus esse falsum narrare in dispensatione quàm verum tacere, Abb. *in d. c. Quia circa. num. 5. de consang. & affin.* & sic falsus beneficij valor expressus vitiat impetrationem, cùm tamen non irritetur ob illius taciturnitatem. Textus in *c. Ne quis. 22 quæst. 2.* & ibi Ioan. de Turrecrem. vti idem Menoch. dicit in *pracit. cas. num. 83.* vbi dicit quòd tunc clausula motus proprij nihil operatur ad tollendum vitium hoc falsæ narrationis: facilius enim Papa potuit adduci ad concedendum quàm quando valor subticetur, & ob id memini Romæ decisum fuisse, dum ibidem existerem, quòd licet de iure communi valor non expressus non vitiet rescriptum, vitiare tamen si falsus valor exprimeretur. nam multa expressa nocent quæ tacita nocere non possunt, vti fusè tradit Gomez. *sup. reg. Cancellar. de valor. exprim.* & decidit Rot. *decis. 47. de rescript. in antiq.* & *decis. 10. num. 2. de rescript. in nou.* seu veriùs vti ibidem apostillantes: & sic clausula: *motu proprio*, rescriptis inserta, licet maximæ sit potestatis, adeò quòd videatur tollere omne vitium obreptionis & subreptionis, *c. Si motu proprio. de prabend. in 6.* Rebuff. *in prax. benefic. in forma prouis. simpl. part. 3. num. 17.* & *in forma mandati, de prouid. in verb. Motu proprio,* & in *verb. Pro expressis.* & Staffil. in *tract. de litteris gratios. in rubr. Subreptio.* tamen non adimit ius alteri quæsitum, cùm sic semper veniant interpretanda beneficia Principis, quod non inferatur cuiquam iniuria *d. c. Si motu proprio.* vti Senatus hic supremus aliquando censuit per *l. 2. §. Merit.* & *§. Si quid à Principe. ff. Ne quid in lo. publ.* & *l. Rescripta. C. De prec. Imper offer.* & sic quoque iudicauit Senatus Pedemontanus 7. Cal. Martij anno 1589. teste Fabr. in *suo Codice, titulo 12. diffinit. 1.* 5 6

DECISIO LXXVII.

An in rescriptis gratiæ narranda sit vacationis qualitas & modus. &,
An familiarium Cardinalis beneficia impetrabilia sint vel non.
Quæque illa sint. &,
Quid operetur clausula : *Quouis modo*, & illa : *Non obstante collatione alteri facta*.

SVMMARIA.

1 *Quæ in impetratione beneficij exprimenda.*
2 *In rescripto gratiæ* (si neutri) *quid exprimendum.*
3 *Si per obitum vacare dicatur & per resignationem vacare inueniatur vitiatur rescriptum.*
4 *Persona per quem vacet in impetratione beneficij nominanda.*
5 *Familiarium Cardin. beneficia non impetrabilia.*
6 *Qui dicantur familiares Cardinalis.*
7 *Impetratio est subreptitia expressa persona alia, quàm ea per quem vacat beneficium.*
8 *In impetratione beneficij, iuramenti quod impetrationi obstet, si quod sit in aliqua Ecclesia, facienda mentio.*

1 ETSI in præcedenti volumine *decis.* 59. hæ quæstiones satis superque videantur tactæ, paucis tamen pro clariore earumdem resolutione dicendum est, qualitatem vacationis ipsius beneficij esse exprimendam, vt si vacet vel per obitum vel per resignationem: nam vt id ipsum pleniùs intelligatur, Menoch. *de arbitr. Iudic. lib.* 2. *centur.* 2. *cas.* 201. *num.* 99. *& seqq.* duas regulas constituit: quarum Prima est, cùm nullus vacationis modus exprimitur: & Secunda, cùm vnus tantùm. In prima dicit quòd nullo vacationis modo expresso, omnis vacandi modus continetur *Gloss. in Clem.* 1. *in verb. Quamuis. de prebend.* Ioan. Andr. & Geminian. in *c. Susceptum. de rescript. in* 6. & Felin. in *c. In nostra. nu.* 37. *de rescript.* vbi alij plures illius opinionis citantur, & etiam tenet Rebuff. in *prax. benefic. tit. Tertia pars signaturæ. in verb. Alia clausula. n.* 2. & pulchrè etiam *tit. Requisita ad collationem bonam. num.* 48. *& seqq.* vbi recenset varios vacationis modos, quæ declarantur primò non
2 procedere cùm impetratur rescriptum gratiæ (*si neutri.*) nam tunc exprimendus est vacationis modus, Rot. *decis.* 24. *de rescript. in nou.* quia noua est gratia, & noua prouisio, nouusque titulus qui ex illa acquiritur, & ob id omnia narranda sunt quæ Pontificem ad concedendum vel denegandum possent mouere, vti in *d. decis.* 24. traditur, & firmant Felin. *d. c. In nostra. n.* 37. *de rescript.* & Ioan. de Selua. *tract. de benefic. p.* 3. *quæst.* 12. *n.* 72. Deinde secundò declaranda venit vt non procedat cùm electionis decretum superiori præsentatur ad confirmandum electionem; tunc enim vacationis modus exprimendus est, *Gloss. in c. Innotuit. in verb. Decreto. de elect.* Pro secunda verò regula idem Menoch. *pracit. cas. num.* 103 ponit, cùm vnus vacandi modus exprimitur, alterum non contineri. *c. Susceptum. de rescript. in* 6. Sic quod si narratum fuerit vacare per obitum, non valeat concessio si reperiatur vacare 3
per resignationem, vti tenent omnes relati à Fel. & Selua *pracit. loc.* quod declaratur ab eodem Menoch. *num.* 104. *& seq.* sex modis, & *nu.* 110. subdit narrandum esse per cuius obitum vacet beneficium, vt ex nominatione personæ intelligat Pontifex an sit beneficium reseruatum vel non, atque ita vtrum impetranti conferre debeat vel non, & idcircò si 4
beneficium vacet per mortem familiaris Pontificis vel Cardinalis idipsum omninò debet narrari; alioquin enim surreptitia foret impetratio, vti tradunt Felin. in *d. c. In nostra. n.* 20. & Ioan. de Selua *d. part.* 3. *quæst.* 11. *n.* 20. post Rot. *decis.* 15. *de prabend. in nou.* Nam horum familiarium beneficia non sunt impetrabilia, iuxta 5
c. Pastoralis. de prebend. in 6. & *regul. de Cancellar. de impetr. benefic. vacant. per obit. famil. Cardin.* quod idem Menoch. *praalleg. cas. n.* 113. *& seqq. vsque ad n.* 138. extendit octo modis, & posteà declaratur decem & octo in casibus. Primò enim ibidem extenditur, vt procedat etiam si hic familiaris mortis suæ tempore desierit esse 6
familiaris. Secundò, vt procedat etiam cùm is familiaris officium & administrationem adhuc non est ingressus. Tertiò, vt eadem doctrina locum habeat quando is etiam suæ mortis tempore consecutum officium non administrauit. Quartò, vt locum etiam habeat cùm is per mortem sui domini desiit esse familiaris. Quintò, vt etiam procedat in eo qui extra domum Cardinalis portionem suorũ alimentorum consequitur, vti tradit Gom. *d. rlg. Cancell. quæst.* 13. *vers. Est tamen vlterius.* Sextò extenditur ibidem, vt procedat etiam in beneficio subfamiliaris, quia illud quoque est reseruatum, & sic illius mentio facienda est, Gomez. *dict. loc. quæst.* 14. vbi plures difficultates dissoluit. Septimò extenditur, vt procedat etiam in beneficio absenti familiari collato ignoranti & absenti, & ab eo morte præuento non acceptato; de illo enim vt de verè reseruato facienda est mentio, vt post Oldrard. *cons.* 57. affirmauit in eas de Falcon. in *tract. suo de reseru. quæstion.* 5. *princ. vers. Secundò quæro. num.* 1. Et octauò extenditur, vt procedat etiam cùm facta est impetratio beneficij vacantis tamquam ex vnius persona, & posteà reperitur vacare ex persona alterius, non

non obstante eo quòd clausula (*quouis modo vacet*) apposita fuerit; à tali enim adhuc casu surreptitia erit impetratio, vti decidit Rota
7 *decis.* 8. *de rescript. in nou.* & *decis.* 43. *de rescript. in antiq.* & Bellemera *decis.* 609. illa enim clausula (*quouis modo vacet.*) refertur tantùm ad personam, etsi complectatur varios modos vacandi. & eam tenet opinionem *praecitato cas. num.* 122. Menoch. *sub fin.* quidquid alij dissentientes dicant. Quam tamen extensionem non procedere subdit, si apposita fuerit clausula (*aut si vacat ex alterius cuiuscumque persona*) vel haec clausula (*quòd nomen & cognomen vltimi possessoru melius specificari possit.*) Si verò Statutum aliquod fuerit in Ecclesia in qua impetratur beneficium, iuratum quòd impetrationi obstaret, illud narrandum foret, alioquin surreptitia, nihilque operaretur nisi apposita fuisset clausula expressa (*non obstante Statuto iurato Ecclesiae.*) vti decidit Rot. *decis.* 13. *de rescrip. in antiq.* & tradit Menochius *in cas.* 202. vbi agitur: quomodo iuramenti vis ex rescripto tollatur: quando verò in rescripto posita fuit clausula (*non obstante collatione alteri facta*) tunc non vitiatur rescriptum ob subreptionem causatam à taciturnitate iuris quod alter in impetrato beneficio obtinet, vti docuit Immol. in *c. Causam quae.* & ibi Felin. *num.* 12. *de rescript.* & idem Felin. in *dict. c. In nostra. num.* 35. *in fin.* & de Selua. *dict. quaest.* 11. *num.* 115. vbi tractant etiam de vi & effectu illius clausulae. & ita aliquando iudicasse supremum Senatum dixi *in praeced. vol. decis.* 59.

DECISIO LXXVIII.

Rescripta an sint perpetua vel annalia.

Probationes eorum esse faciendas ex originalibus & authenticis, non exemplis.

SVMMARIA.

1 *Rescripta an sint perpetua vel annalia.*
2 *Rescripta iustitiae sunt annalia.*
3 *Rescripta apprehensionis* du saisissement du corps ne suranne iamais, *hoc est, sunt perpetua.*
4 *Rescripta in originali edenda vt fidem faciant.*
5 *Limitationes ad id quòd rescripta in originali edenda.*
6 *Paria sunt totum scribere vel subscribere.*
7 *Quando copiae possunt probare.*
8 *Copiae authenticae tanta fides adhibetur quanta originali.*

RESCRIPTA de quibus in *leg.* 2. intelligenda sunt de rescriptis concernentibus ius partium, vt si Princeps concedat quòd quis conueniatur coram tali Judice, vti in *Auth. Habita. C. Ne fil. pro patre.* Ratio est in *l. Decet. De reg. iur. in* 6. vel intelligenda sunt de rescriptis quae ad ius conceduntur, id est, ad obseruationem & elucidationem iuris; illa enim sunt perpetua vt ipsum ius *l. Diuus de re iudic.* & sic non obstabit *c. Si autem.* & *c. Plerumq. Extrauagan. De rescript.* vbi rescripta iustitiae quae comprobatione iudicis indigent regulariter anno pereunt, quod praxis obseruat vti eleganter Rebuff. *in tract. de rescript. in praefat. num.* 4. Rescripta enim iustitiae hodie tantùm sunt annua, & sic finito 2
anno nullius sunt roboris nec efficaciae, nisi executioni mandata sint: & elapso anno impetratur aliud rescriptum, vt non obstante lapsu anni primum executioni detur: & sic secundùm eumdem Rebuffum, necesse est impetrare litteras *d'attache*, vt non obstante anni lapsu rescriptum executioni mandetur. vide etiam Guid. Pap *quaestion.* 13. & sic hodie rescripta illa tantùm durant anno & die, eoque tempore elapso prouisiones dicuntur surannatae, sic quòd necesse sit eas renouari, vt non obstante anni lapsu executioni mandentur. Guid. Pap. *decision.* 135. exceptis litteris apprehensionis corporalis; nam huiusmodi prouisiones *Du saisissement de corps ne suranne iamais*, teste Bugnion. *lib.* 1. *leg. abrogat satyr.* 155. 3
& redduntur quoque surreptitia vitiarique solent, cùm narratae in precibus non fuerunt qualitates illae quae Principem ad non concedendum mouere poterant, quae cùm in iure non omnes determinatae reperiantur, pleraeque relinquuntur arbitrio Iudicis, vti tradidit Menochius *praecitat. cas.* 201. & 202. vbi refert aliquas qualitates in huiusmodi rescriptis exprimendas atque narrandas, ex quibus Iudex facilè colligere poterit quando surreptionis vitio laborent impetrata rescripta. Et talia rescripta in originali edenda sunt secundùm *leg.* 3. *Hoc tit.* & *l.* 2. *de fid. instrum.* ex quibus notant Doctores quòd copia, licet collationata ad suum originale non faciat fidem 4
nisi collatio fiat parte praesente vel citata, *l. De vnoquoque. ff. De re iudic.* & nisi constet de originali, *Auth. Si quis in aliquo. C. De edendo.* quae tamen regula fallit. Primò, nisi sit deperditum originale vel aliter haberi non possit: 5
quia tunc exemplum factum à Notario bonae famae probat semiplenè *gloss.* in *l. Sicut iniquum. C. De fid. instru.* & Paris. *cons.* 104. *in praesenti n.* 52. *vol.* 1. & *cons.* 17. *incip. De bono iure. n.* 19. *vol.* 4. Secundò fallit, quando originale fuit visum & lectum in forma probante eius tenorem & substantiam, sicut in exemplo Paris. *d. cons.* 17. *num.* 20. Tertiò limita in exemplo ab antiquo

tempore, quia tunc præsumitur originale solemniter transcriptum, & probat per tradita per Aret. *cons. 36. incip. Casus talis est num. 6.* & Paris. *cons. 104. num. 55. suprà allegato.* Quartò limita in exemplo confecto ab eodem Notario qui fecit originale, & hoc dummodo tale exemplum contineat omnem tenorem, & omnia solemnia originalis, videlicet datum, testes & eiusdem Notarij subscriptionem; tunc enim licet non sit verum originale, & quamuis Notarius intituler illud exemplum siue copiam certi originalis dudum à se recepti; tamen in effectu & virtute probandi est verum originale, vtpote cùm in illo primo originali non sit aliud nec plus authoritatis vel solemnitatis quàm in hoc nouissimo; & sic æquè & plenè probat contra omnes, pro quo optimè facit Textus in *c. Dudum. Extrau. De conuers. coniug.* & in *l. Vnum.* vbi *Gloss.* & Bald. *ff. De testam.* Barth Bald. Salyc. Alex. & Dec. in *Auth. Si quis in aliquo. C. De edend.* Roman. *cons. 105. viso themate. in fin.* Card. Molin. in *consuet. Paris. tit. 1. §. 5. num. 33. & §. 22. nu. 42.* Amplia hanc limitationem; nedum si idem Notarius totum exemplum per se scripserit, sed etiam si alio scribente & exemplante subscripserit, quia paria sunt totum scribere vel
6 subscribere, vt tradit Barth. in *l. Emptor. §. Lucius. ff. De pact.* Plenè per Ias. & Dec. in *d. Auth. Si quis in aliquo.* & bene vt attestatur dict. Car. Moli. vbi sup. Exemplum verò seu transsumptum in sui exemplatione requirit citationem partis eius quæ ex ea lædi posset, aliàs non probat, Cornæ. *cons. 247. incip. Quoniam multa in littera M. vol. 1.* vbi multos alios allegat, & dicit communem esse opinionem per *c. fin.* & ibi *not.* per Innocent. & omnes *de fid. instrum.* & Præs. Euer. *cons. 90. num. 30.* & Molin *ad consuet. Paris. §. 5. num. 27. & 33.* vbi tradit resolutiuè & benè an & quando exempla
7 probent, & ibidem *num. 34.* dicit, si prototypon solemnissimè exemplatum, casu perierit eiusdem exemplum quod parte citata fuit factum & authenticatum, posse posteà efficaciter exemplari, ne simili casu probatio funditus depereat, idque verum & æquum fore, nec eius fidem posse controuerti nisi ex proteruia & iniquitate; quod etiam innuere videtur Char. *lib. 4. resp. 4.* & sic exemplum exempli potest inducere præsumptionem hominis & causare bonam fidem, sufficereque ad lucrum fructuum, secundùm Bald. in *l. 2. ff. De fid. instrum.* & Alex in *addit. ad Bald in l. In bona fidei. C. De iureiur.* & Molin. *d. §. 5. num. 35.* qui illud intelligit in præscriptione longissimi temporis quæ currit sine titulo, cum effectu, etiam de Jure Canonico: dummodo absit mala conscientia seu positiua mala fides, vti idipsum in diuersis censuit Senatus noster: & sic (vti suprà dictum fuit) exemplum confectum in præsentia & de consensu partium à solo actuario apud acta, vel à Notario cum testibus in scriptis, plenè probat inter easdem partes. Barth. in *d. Auth. Si quis. C. De edend. col. 1. vers. Sed vtrum.* & Alex. & Ias. in *4. fallent.* & Molin. *d. loco num. 56.* idque vi approbationis partium, & illud exemplum est verè & propriè authenticum & originale, sic quòd possit de eo sumi aliud exemplum, vti tradunt Bart. & Bald. in *d. Auth. Si quis.* & Molin *d. loco nu. 56.* & ita aliàs in supremá Curia iudicatum fuit. Et proinde praxis Galliæ inuenit rationem qua quoad prædicta rescripta necessitati succurratur, vel per clausulam qua Princeps iubet, (ob id quòd pluribus locis exhibitione rescripti opus erit) tantùm fidei dari copiæ authenticæ quantum originali, quod videmus 1
in mandatis publicis Papæ & Principum quotidianum fore, vel per duplicata litterarum, sicut in mandatis citatoriis priuatarum personarum fieri solet, teste Papon. *3. notar. lib. 3. tit. Des lettres patentes closes.* vti etiam fieri sæpè videmus in supremo Concilio Mechliniæ residenti.

DECISIO LXXIX.

Quando quis in rescripti præsentatione negligens est; an perdat vim eiusdem. &,

An post anni lapsum nouum possit impetrari.

An impetrans secundum rescriptum facere debeat mentionem primi.

SVMMARIA.

1. *Qui negligens est præsentare rescriptum suum intra annum an eo posteà possit vti.*
2. *Impetrato secundo rescripto primi mentio facienda est.*
3. *Rescriptum speciale impetrans non tenetur narrare primum generale.*
4. *Motus proprius tollit surreptionem.*
5. *Rescriptorum iustitiæ duplicem sensum exponit.*

SI in ipsa causa rescriptum fuerit impetratum, vel duo etiam diuersa rescripta à collitigantibus obtenta, vnum altero prius, & primus illo non vtitur infrà annum, sed secundus, quæritur an primum illud rescriptum perdet omnem suam vim. Pro cuius definitione facit Innocentij III. constitutio in *c. Plerumque. de rescriptis.* qua definitum est impetrantem vti debere suo rescripto intra 1

tra annum, aliàs post annum ab aduersario impetrari posse nouum rescriptum, secundùm tradita à Dom. Iacob. Menoch. *de arbitr. Iudic. cas.* 204. vbi dicit *n. 2. l. Falsò. C. De diuers. rescrip.* ita declarari debere, quod illa constitutum est rescripta perpetua esse debere, sic intelligendum nisi elapso anno nouum ab aduersario impetretur rescriptum, vti dicit vtroque in loco nostros annotasse, & id respondisse Ias. *cons. 97. in fin. lib. 1.* & proinde sæpè in dubium vocari quando quis dicatur negligens in non præsentando impetrato rescripto, quòd Iudicis arbitrio relinquendum videtur, secundùm Alex. *cons. 19. num. 5. lib. 1.* & Dec. in *c. Oblata. col. penult. vers. Glossa. in verb. De appell.* vbi examinauit, an & quando appellans dicatur negligens in illius prosecutione, sic quod appellatus eum possit præuenire, vti sæpè euenit in hac suprema Curia, cùm impetrantur litteræ anticipationis, de quibus dixi, & satis multa tradidi in præcedenti Volumine *decis.* 26. vbi tradidi quid quoad ea obseruetur in dicta Curia, & aliàs iudicatum fuerit. Si autem aliud rescriptum impetretur, prioris mentio facienda est in secundi impetratione, *c. Cæterum.* & ibi Felin. *num. 2. de rescript.* Quæ constitutio
2 loquitur de rescriptis, quibus impetrantur Iudices, & cùm vnus litigantium primum rescriptum obtinuit, & deinde eius aduersarius aliud; tunc enim secundus impetrator debet narrare primum illud rescriptum aduersario suo concessum, ob id (vti inquit Felin.) quia per impetrationem secundi rescripti videtur iniuria inferri primo Iudici dato *l. Litigatores. ff. De arbitr.* Quod etiam obtinere dicendum est cùm primum rescriptum mutuo communi consensu fuerit impetratum, idque in impetratione secundi est narrandum, teste Dec. in *d. c. Cæterum. num. 3.* quod etiam procedit in causis appellationum secundùm Rebuffum *ad constitut. reg. tom. 2. de rescript. titul. De rescript. in præf. n.* 88. & in eo secundo rescripto quod tenderet ad augendam vel confirmandã conseruandamvè concessionẽ primam, Soci. Sen. *cons. 199. col. 3. vers. Circa secundam difficultatem. lib. 2.* Rescriptum tamen speciale impetrans
3 non tenetur narrare primum generale, Felin. in *d. c. Cæterum num. 8. de rescript.* Quod etiam dicendum est quando secundum concessum est motu proprio; motus enim proprius tollit surreptionem, vti inquit Felin. in *d. c. Cæterum. num. 9.* Idque etiam procederet quando pri-
4 mum rescriptum fuisset vltra annum ab impetrante occultatum; tunc enim aduersarius occultantis impetrando, aliud non habet necesse narrare rescriptum illud primum sui aduersarij, *c. Si autem. & c. Plerumq; de rescript.* & vtroque loco Felin. post Abbat. & cæteros, quia illud in pœnam negligentiæ annullatur, idque de Iure Pontificio procedit Iure Ciuili secundùm sententiam dicti Menochij *præcit. casu 202. num. 76. & 77.* contrarium dicendum esset, quia (vt ibidem inquit) eo iure re- 5
scripta hæc iustitiæ perpetua sunt per *l. Falsò.* & ibi omnes, cuius constitutionis duplex est sensus, quos recenset Rebuffus *ad constitution. reg. tom. 2. titul. De rescript. in præfat. numero 4.* Quorum primus est (vti tradit *præallegato loco* Menochius) quòd illa verba (*cùm ea quæ ad ius rescribuntur perennia esse debeant*) intelligenda sint de rescriptis concedentibus ius parti, & ius partium respicientibus: vt si Princeps concedat quòd quis conueniatur coràm Rectore iuxta *Auth. Habita. C. Ne fil. pro patre.* nec debet inquit Rebuffus intelligi *dict. l. Falsò.* in aliis rescriptis iustitiæ, quæ indigent comprobatione Iudicis, quia illa ferè anno pereunt *d. c. Plerumq; de rescript.* Secundus autem est sensus vt prædicta verba exponantur sic: Ea quæ ad iuris obseruationem vel elucidationem rescribuntur. nam illa sunt perpetua sicut & ius; *l. Diuus. ff. De re iudic.* atque ita non obstabit (vti inquit Rebuffus) *c. Statutem de rescript.* quibus non obstantibus cùm suprà dictum fuerit hoc vsu abrogatũ esse quod rescripta Principis sint quodque hodie annua tantùm sint, quodque elapso anno impetrandum sit rescriptum aliud, vt non obstante lapsu anni primum executioni detur: & sic communiter in suprema Curia seruetur anno elapso quem restituendum esse contra surannationem, videntur prædeducta non fore seruanda. Non caret tamen difficultate hæc quæstio, & idcircò ampliori discussioni relinquendam censeo. Cùm hic in *l. Falsò* 2. dicatur & tradatur rescriptum de iustitia esse perpetuum & non annale, nisi certum tempus sit adiectum: vti ibidem tradunt Doctores & Gothofred. Automne hic & Guenois *t. 3. lib. 1. prax.* Imbert. Vide ad hæc Menoch. 2. *de arbitr. 3. cas.* 202. & 204. hic quoque notandum est *l. Vniuersa.* 7. canonizatam esse teste eodem Gothofredo 25. *q. 2. Vniuersa.* etsi Bernard. Automne tradat *hoc titul. dict. leg.* non obtinere Iure Canonico secundùm *c. 2. Extrauagan. De rescript.* Iure Gallico hæc clausula subintelligitur. Secus, vt idem Automne subdit, si essent rescripta gratiæ, vel alia, & appareret de certa scientia, & intentione rescribentis ad purè & simpliciter disponendum de narratis & contentis in rescripto, vt sentit Felin. in *c. 2. col. 4. de rescript.* & Molin. *ad Consuetud. Paris. tit. 1. §. 5. gl. in verb. Demembrement. num. 91.*

DECISIO LXXX.

Quis impetrare possit & à quibus & super quibus rebus rescripta. Et, Quibus dirigi debeant rescripta. Intra quod tempus opponi possit subreptio.

SVMMARIA.

1 *Quibus Principis rescriptum sit necessarium.*
2 *Super quibus rebus possit impetrari rescriptum, & à quo.*
3 *Differentia inter rescriptum gratia & iustitia. Et num.6.*
4 *Quibus dirigantur rescripta Regia.*
5 *Litteræ executoriales diriguntur apparitoribus.*

1 REBVFFVS *ad constitut. reg. tom. 2. tract. de rescript. seu litteris reg.* tradit quid sit Rescribere, & quid Rescriptũ & quis possit rescribere, præsertim in *præfat.* eiusdem *tractat. num.* 2. *& quæst.* 2. *&* 3. *& eodem loc. quæst.* 4. *numer.* 18. 19. 22. 23. *& seqq.* vbi etiam traditur eiusmodi rescripta esse impetranda à Summo Pontifice vel Principe, vel eius supremo Senatu, vtpote si quis petat ex Principis rescripto vt liceat ei rem litigiosam vendere contra iuris communis prohibitionem, aut vt aduersus vitium litigiosi iam contractum in integrum restituatur; illis enim casibus Principis authoritas & subscriptio videtur esse necessaria, prout censuit Fabr. in *suo Cod. tit.* 12. *definit.* 4. quod an sit intelligendum quoad Senatum hunc supremum an priuatum, aliquoties dubitatum fuisse audiui & supremum in istis etiam casibus aliquoties
2 concessisse Regis nomine sua rescripta cum clausula iustificatiua. Eaque impetrari posse super omnibus tam spiritualibus quàm profanis, corporalibus & incorporalibus, habita tamen distinctione vt Papa super Ecclesiasticis & Princeps super. temporalibus concedant; hoc tamen addito quòd in quibus casibus sæculares de spiritualibus cognoscere possint, prout in possessoriis, in iisdem etiam Principes rescripta condere & concedere queant Rebuf. *dict. lo. quæst.* 9. *n.* 68. *&* 69. & illa dirigi debent, si rescripta gratiæ sint, quibus Papa confert beneficia aliavè, Sacerdotibus diriguntur ipsis quibus prouidit. Si verò ali- 3
quem ad conferendum grauare velit illi suum dirigit mandatum aut rescriptum. Sin verò loquamur de litteris iustitiæ Papæ aut Legati, istæ diriguntur Archiepiscopo, Episcopo & aliis priuatis Vicariis aut eorum Officialibus, & aliis habentibus dignitatem, personatus vel Canonicis sæcularibus Cathedralium, idem Rebuff. *præcit. tract. quæst.* 8. *num.* 62. Causas autem matrimoniales Papa Episcopis dirigit, de iure tamen etiam aliis dignitatem habentibus dirigere potest; sed sine Papæ delegatione inferior ab Episcopo cognoscere non
potest, idem *dicto numero* 63. Litteræ verò iu- 4
stitiæ Imperatoris, Regis, aut aliorum Principum, desiderantes cognitionem causæ, dirigi tantùm solent Iudicibus Regiis & Magistratibus; regulariter enim non valerent, vti aliquoties iudicatum intellexi in hoc supremo Concilio, in quo annullatæ fuere litteræ directæ apparitori quæ causæ cognitionem continebant, quam is habere non potuit, nisi fuissent litteræ status, & aliæ quæ ex consuetudine dirigi solent Magistratibus coram quibus causæ introduci solent, non apparitoribus: quia coram illis non ventilantur processus. Litteræ tamen solam executionem 5
continentes diriguntur apparitoribus, teste eodem Rebuffo *dicto loco numero* 64. *&* 65. vti aliquoties censuit idem supremus Senatus. Contra ea autem rescripta quando in litteris gratiæ interuenit subreptio, tunc 6
aut opponitur dilatoriè contra litteras, tum debet opponi ante litem contestatam vti omnes dilatoriæ: Si verò opponatur peremptoriè contra gratiam, tum poterit vsque ad sententiam opponi; vt in aliis peremptoriis: Si autem agatur de rescripto iustitiæ, tum regulariter in initio litis opponi debet subreptio, teste eodem Rebuffo *præcitato tractatu numero* 138. & ita seruat Curia prædicta: & quoad rescripta gratiæ omnia passim Tribunalia.

TITVLVS XXIV.

De statuis & imaginibus.

SVMMARIA.

1 *Nulli licet statuas erigere nisi Imperiali beneficio.*
2 *De confugientibus ad statuas.*

QVIA per rescripta concedebantur fieri imagines in alicuius honorem, ideò hoc Titulo & sequenti (qui est vigesimus quintus loquiturque de his

his qui ad statuas confugiunt) obiter de illis agitur, quòd nulli liceat eas erigere absque Imperiali vel Principali beneficio id concessum sit *leg.* 1 *eod. tit.* 24. & eo etiam concesso erigendæ sunt sumptibus eius ad cuius honorem petitur *l. vlt C. eod.* Et quia Calistratus Iurisconsultus in *leg. Capitalium. §. Ad statuas ff. De pœn.* inquit, ad statuas confugere vel ad imagines Principum in iniuriam alterius, id est, creandæ inuidiæ causa, prohibitum est. Cùm enim (vti tradit Bugnion. *tract. leg. abrog. lib.* 5. *tit.* 50.) leges omnibus hominibus æqualiter securitatem tribuant, meritò visum est in in-
2 iuriam potiùs alterius quàm sui defensionis gratia ad statuas vel imagines Principum quem confugere, & proinde dictos titulos extra vsum fore, & ob id hisce prætermissis transgrediendum est ad subsequentes tiulos. Videnda sunt ad hæc quæ Bernard: Automn. *hoc titul. & seq.* tradit vbi *titul.* 25. *de his qui ad stat. confug.* dicit quòd spectet ad solum Regem, concedere litteras generales de debitis & saluaguardia. Chopin. *de iurisdict. Andegau.* 2
lib. 1. *c.* 78. *num.* 1. *&* 2. inquit, Regiæ huiusmodi infractionem, Regem vnum habere vltorem, seu Regium Magistratum vti Burdigal. Curiæ placuit decreto 7. Iduum Decembr. anno 1525. authore Boer. *decis.* 297. Faber ad *leg. Denunciamus. de his qui ad Eccles. confug.* nam is pro tempore modo censetur in præsidium regiæ fidei receptus, imperio inhibito, mulctæque interminatione, aut fraudis capitalis, qua demum pœna affici debeat publicæ securitatis ruptor, Guid. Pap. *Delphin. decis.* 418. 1. *Generali. de elect. in* 6. subdens eumdem titulum non esse in vsu. Ac insuper viginti nouem tituli *lib.* 1. *C.* 1. *tit. de offic. Præs. Orient. vsque ad tit. De edend.* non esse in vsu.

TITVLVS XXVI.

De officio Præfecti prætoriorum Orientis & Illyrici.

DECISIO LXXXI.

An Præfectus prætorio legem facere possit & qualem. Et, Qui tamquam negligentes vel inutiles remoueri possint à dignitate vel officio.

SVMMARIA.

1 *An Præfectus Prætorio legem possit condere.*
2 *Non prouocatur à sententia Præfecti Prætorio.*
3 *Quibus casibus Officiarij ab officio destituuntur.*

1 LICET Bugnionius *lib.* 1. *leg. abrogat. satyr.* 79. dicat ab vsu abiisse (vti suprà dictum est) viginti & nouem illos titulos qui in primo Iustinianæi Codicis libro reperiuntur ab hoc Titulo, vsque ad Titul. *De eden.* in quibus nomina & partes Magistratuum Romanorum Gotthicis verbis explicantur: nihilominus tamen in prædictis titulis paucis & summariè agendum erit de iis quæ inde trahi in argumentum possunt: & quia suprà dictum fuit de Principe qui caput est omnium Magistratuum, hoc & subseqq. Titulis agitur de aliis Magistratibus qui sunt Principis tamquam capitis membra. Et ob id cùm Præfectus prætorio sit primus post Principem vel Regem, aliquando quæsitum fuit, an is legem condere possit. Et pro affirmatiua stare videtur Guido *decis.* 50. *in fin.* Pro contraria tamen magis communiter stare videntur Doctores, quòd nullo modo Præfectus prætorio legem condere potuerit, agument. *l. Formam. aliàs Normam* 2. *C. Hoc tit.* vti Medices *de legib. & Statut. p.* 2. *quæst.* 17. *num.* 9. asserit, vnde Accurs. *in dicta leg.* errare videtur, salua eius reuetentia, dum dicit Præfectum Prætorio facere posse legem: cùm ibidem in Textu tantùm dicatur, normam siue formam à Præfecto Prętorio datam esse seruandam, nisi legibus & constitutionibus contraria sit, vel, nisi ex authoritate Principis fuerit innouatum: vnde inferri non potest (licet Gothof. inde inferat *in suis not. ad eamdem l.*) eumdem legem facere posse: immò ne quidem normam ab eo contra leges traditam à Principe probari; eam tamen prærogatiuam habuit & habere solet, vt ab eius sententia non prouocaretur, vti docuit Fenestell. *de Magist. Roman. cap.* 22. & Pompon. Læt. *de Magistr. Roman. c.* 8. ac Guid. Pap. in *in dict. decis.* 50. *in fin.* & Franc. 2
Marc. *decis.* 804. *num.* 6. vbi id ipsum dicit legem condere non posse eum nisi ex euidenti & necessaria causa. Et cùm sæpiùs in prædicto Senatu aliisque Tribunalibus in dubium vocetur, vocatumque fuerit, an Princeps alijque Domini temporales pro libitu & nutu suo destituere possint Officiarios suos, hic

breuibus dicendum est quòd non; nisi subsit iusta causa, vt in *l. 3. ff. De offic. Praef. Orient.* vti idipsum firmat eleganter Boer. *decis. sua* 149. vbi multis probat quomodo & quando id fieri non possit, & possit; maximè *num.* 14. vbi
3 inquit per ordinationes Regias ordinatum & stabilitum fuisse, quòd nullus officiarius ab eius officio & statu destitui debet vt alteri conferatur; nisi in tribus casibus, per mortem, scilicet, resignationem & forfacturam seu delictum. Pro cuius confirmatione Pap. in *collectan. arrest. lib. 4. titul.* 11. multa refert arresta, & hanc sententiam in diiudicandis litibus secutam fuisse supremam Curiam reperi, quodque Iudices etiam non possint reiicere promotiones Principis ad officia vacantia quasi indignis & inhabilibus collata, ex doctrina Cuiac. *in paratit. suis*, sed obscurè *in rub. De rescind. vendit. c. 2. & c.* 30. *vers. Ex iisdem vlt.* & Guilielm. Bened. *ad c. Raynutius in verb. Duas habens. num.* 38. per *c. Memini.* 17. *quaest.* 4. degradantur verò Episcopi si inutiles sint, vti innuit Gothofred. *in suis not. ad dict. tit.* vbi pro confirmatione pœnæ degradationis allegat Clar. 5. *sentent. quaest.* 74. *& nouell.* 123. *c.* 21. §. 1. & pro concordantiis *l.* 3. & *gloss.* ibidem adfert, *c. Dilecti filij. de renuntiat.* & etiam *c. Cùm ad monasterium. iuncta gloss. super verb. Negligens. Extr. De stat. Monach.* subdens quòd Abbas si sit negligens remoueri debet à dignitate, prout in ea lege propter negligentiam pars petere potest causam alteri Iudici committi: & ob id in hac suprema Curia si quis Iudicum negligens fuerit in decidendis causis ad petitionem partium, conceduntur litteræ interpellatoriæ quæ dicuntur vulgariter *de iustice*, quæ illâ vim habent quòd ab eo Judice interpellato vt iustitiam faciat causæ auocari possint, vti eamdem Curiam aliquando fecisse memini. An autem à tali Iudice possit appellari, tractat Jas. *ad l. 2. C. Vt lite pendente.*

TITVLVS XXVII.

De officio Præfecti prætorio Africæ, & de omni eiusdem Diœcesos statu.

TITVLVS XXVIII.

De officio Præfecti vrbis.

TITVLVS XXIX.

De officio Magistri militum.

TITVLVS XXX.

De officio Quæstoris.

TITVLVS XXXI.

De officio Magistri officiorum.

TITVLVS XXXII.

De officio Comitis SS. largitionum.

TITVLVS XXXIII.

De officio Comitis rerum priuatarum.

TITVLVS XXXIV.

De officio Comitis Sacri Palatij.

TITVLVS XXXV.

De officio Proconsulis & Legati. Et, De officio Comitis Sacri Patrimonij.

TITVLVS XXXVI.

De officio Comitis Orientis.

TITVLVS XXXVII.

De officio Præfecti Augustalis.

TITVLVS XXXVIII.

De officio Vicarij.

DECISIO LXXXII.

An Capitaneus vel alius Officialis teneatur de iis quæ committunt milites quos conducit.

An Iudex habeat cognitionem causarum suorum Officialium.

Vtrum Senescalli possint remouere ab officio seruientes.

SVMMARIA.

1 *An Capitaneus teneatur de militum delictis qui ei subsunt.*

2 *An Iudex possit punire superiorem in sua iurisdictione delinquentem.*

3 *Iudex habet cognitionem causa in suos Officiales si in officiis delinquant.*

4 *An Senescalli possint remouere ab officio Officiales suos.*

CVM

1 CVM suprà dictum fuerit prædictos duodecim Titulos cum subseqq. in vsu non fore, idcirco tria tantùm dubia quæ inde à Doctoribus trahi solent sunt paucis discutienda & resoluenda: & Primò an Capitaneus, locum-tenens aliusque Officialis qui aliquos milites aut armigeros conducunt teneantur de illis quæ tota sua societas quam conducunt, cõmittit. Et teneri communiter ex *l.* 2. §. *Sin autem. in verb. Periculo. C. De offic. Praef. Praetor. Afric.* tradunt Doctores, vti tradit Martin. Laudens. in *tract. suo de milite. quaest.* 55. per *l. Quoniam multa* 6. *C. Ad leg. Iul. de vi.* allegans pro eius comprobatione Bald. in *l.* 1. *c. De seru. fugit.* & Angel. in *Auth. De haeret. & falcid. in prooem.* & in *l. Quoniam.* quod idem Laudens. inquit notandum contra Capitaneos & conductores armigerorum qui derobant, quia (vti idem illic subdit) ipsi tenentur, & sic aliquoties iudicatum & ordinatum fuisse intellexi tam in aulico Concilio vulgariter dicto *Priuato*, quàm in hoc supremo, & Cancellaria Brabantiæ, & desuper expressum principale Edictum fuisse promulgatum eamdem decisionem & ordinationem continens. Secundò ex titulo *De offic. Praef. Vrb.* notandum venit cum Fabr. ibidem
2 in *leg.* 1. quòd inferior Iudex non potest punire superiorem in sua iurisdictione delinquentem, secundùm *c. Cùm inferior. Extrauag. De maior. & obed.* ac proinde si maior occupauit negotium, minorem debere cessare, per *leg. Quicumque. ff. De in ius voc.* & *l. Contra pupill.* §. *Is qui. de re iudic.* vti iam pridem censuit supremus Senatus pro Procuratore generali eiusdem contra Prætorem huius vrbis. Deinde quòd Judex habet cognitionem suorum
3 seruientium seu Officialium, vti tradit & notat Fabr. in *l.* 2. *dict. titul.* & firmat Papon. *lib.* 5. *arrest. titul* 8. *arrest.* 2. & *lib.* 7. *titul.* 7. *arrest.* 48. vbi probat sic sæpiùs iudicatum fuisse. ad quod facit etiam *l.* 2. *infr. tit prox.* & ideò debent ei remitti iuxta *l. De milit. de custod. reor.* quod verum esse censuit aliquando supremum Concilium si in officiis delinquant, & ita quoque seruare solent Curiæ Galliæ, teste Fabr. *in dict. leg.* 2. quod etiam probant Boer. *decisione* 9. Jmbert. *lib.* 1. *Instit. forens. c.* 1. *gloss. verb. Animaduertere.* & Papon *dict. arrest.* 48. Ac denique notandum quoque venit ex Tit.
4 *De offic. Praef. aug.* quòd Senescalli non possint remouere ab officio seruientes vel Officiales qui ab ipsis non obtinuerunt eorumdem officia, sed à Principe, maximè si vellent eis auferre officia propter insufficientiam, quia tacitè videtur Princeps cum eis desuper dispensasse, teste Fabr. in *leg.* 2. *dict. titul.* & sic aliàs censuit quoque suprema Curia. Vide ad hæc quæ tradit Menochius *de arbit. Iudic.* Hic quoque notandum venit, officiarios vel officiales sine causa destitui non posse contra *gloss. in Clem. Et si principalis. in verb. Et electionem. de elect.* & Ioan. Fabr. in §. *Si adhuc Instit. manda.* vti tradit Ioan. Papon. *lib.* 4. *titul.* 12. *arrest.* 8. quòd desumptum est ex Gallo *quaestion.* 173. & ad hoc vide Boer. *decis. Burdegal.* 151. Charond. *lib.* 1 *respons.* 65. & Maynard. *lib.* 2. *c.* 24. eodem tamen *titul. arrest.* 11. tradit officiarios non regios pro arbitrio destitui posse per Text. in *l. Si ita.* §. *Dominus. ff. De vsu & habitat.* & *Text. in c.* 1. *Iuncta gloss. De feud. guard. & custod.* subdens hoc idem iudicatum fuisse arresto Burdigalæ lato 23. Octobris anno millesimo quingentesimo trigesimo sexto, pro Dom. Rupesricalrio, qui causam susceperat pro Francisco Fondebono qui de nouo prouisus fuerat. Sed hic adhibenda videtur esse distinctio superiùs ibidem allata, nempe vt si purè & simpliciter prouisus fuerit, destitui possit, quia Domini de iudiciis Iudicum suorum respondere debent: secus, si prouisi sint pro compensatione seruitiorum aut titulo oneroso; ad quod videnda sunt arresta Domini Louet *littera O. arrest.* 12. *& annotationes ibidem adiecta.*

TITVLVS XXXIX.

De officio Prætorum.

TITVLVS XL.

De officio Rectoris Prouinciæ.

TITVLVS XLI.

Vt nulli patriæ suæ administratio sine speciali permissu Principis permittatur.

TITVLVS XLII.

De quadrimenstruis breuibus.

TITVLVS XLIII.

De officio Præfecti Vigilum.

TITVLVS XLIV.

De officio Præfecti Annonæ.

TITVLVS XLV.

De officio ciuilium Iudicum.

TITVLVS XLVI.

De officio militarium Iudicum.

TITV-

TITVLVS XLVII.

Ne rei militaris Comitibus & Tribunis lauacra præstentur.

DECISIO LXXXIII.

Originarios extraneis esse præferendos.

Non præsumi quem aliter facere quàm debeat, & semper pro sententia præsumendum esse.

SVMMARIA.

1 *An originarij extraneis preferendi.*
2 *Quilibet præsumitur bonus nisi probetur malus.*
3 *Præsumitur pro sententia iudicis præsumptione iuris, & de iure cùm transiuit in rem iudicatam.*
4 *Quando contra sententiam latam detur restitutio.*
5 *Si obtinens ex sententia Iudicis patiatur sibi quæstionem super eadem re moueri & non obijciat exceptionem rei iudicatæ, renuntiare videtur.*

1 Ex præallegata causa breuibus hic agendum de notandis ex prædictis Titulis & legibus sub iisdem contentis, & imprimis cùm in *l. 1. tit. De offic. Prætor.* notent & discutiant Doctores, an originarij extraneis in officio sint præferendi: Sciendum est pro eius definitione Doctores ibidem communiter tenere originarios extraneis præferendos: in contrarium tamen facere videtur *l. vlt. C. De crimin. sacrileg.* & *l. 10. infr. De Assessorib.* & proinde rectè Mynsing *cent. 4. obseruat 30.* dicit quòd magna & à mulis annis controuersa fuerit hæc quæstio: An originarij peregrinis, vel hi originariis præferendi sint in officiis sæcularibus; & Magistratibus ordinandis, de qua dicit videndum esset Chassan. *in cathalog. glor. mundi. p. 11. consider. 22.* vbi latè eamdem in vtramque partem disputauit, & tandem in eam inclinat opinionem, longè meliùs originarios imperare quàm peregrinos, eamque etiam tractasse Guilielm. Bened. in *c. Raynutius. verb. Et vxor. nom. Adelas. num. 1050. vsque ad num. 1052 de testam.* & Luc. de Pen. in *l. Quisque. C. De omn agr. desert. lib. 11.* vbi decidendo præfert originarios extraneis, per *c. Quosdam.* & *c. Quantò de præsumpt.* & *l. 2. hoc titul. De offic. Prætor.* meliùs enim censentur scire mores & consuetudines eius Prouinciæ ex qua sunt oriundi. Dissentit tamen Anth. Tessaur. cum aliis ibidem allegatis *decis. Pedemont. 268.* per *l. Si eadem. ff. De offic. Assessor.* & Paris de Put. *de Syndic. §. Statutum ciuit. num. 4.* quod tamen restringit & limitat in nonnullis casibus *num. 2. & seq.* probatque ius dicentem non debere esse de loco vbi Iudex deputatur, Apud nos tamen sæpè decretum fuit originarios esse præferendos, vti etiam in ordinatione Augustana Imperialis Cameræ aliàs fuisse decretum refert Mynsing. *pracitat. loco.* & eandem etiam tractauit quæstionem Menoch. *de præsumpt. lib. 5. præsumpt. 12.* idque videtur probari asserente eodem Mynsingero *dicto loco,* per ea quæ scribit Panorm. in *c. Abbas. de verb. signif.* & facere Text. in *c. In nomine. distinct. 23.* Quibus addendum venit prædictum Titulum *De offic. Prætor.* loqui de vrbano Magistratu, & in contrarium citatos de Prouincialibus Magistratibus & officiis agere, quibus maior est grassandi copia si sua potestate abuti velint, cùm præsentem non habeant Imperatorem ad quem possit querela deferri, & longè maius sit præsidium Imperiū, quàm cuiusq; Magistratus in vrbe *l. 7. §. vlt. l. 8. de offic. Proconsul.* vbi etiam est maior Magistratuum copia, & obseruatores cuiusque actus multi; deinde notandum etiam venit, *l. vlt. De offic. Rector.* cum *l fin. inf de crimin. sacror.* & *l. 2. de diuers. offic. lib. 12.* passim per contrarium vsum esse abrogatas, de quo in Galliis testatur Bened. in *c. Raynutius. in verb. Vxorem. de testam.* tum etiam quia cessat hodie ratio legislationis seu prohibitionis huius quæ in eo constitisse videtur quòd Prouinciales (nam de his tantùm agitur) si in patria sua administrationem consecuti essent, facilè viderentur abusuri ad rebellionem contra Imperium Romanū, concitando familiares & amicos. Deinde cùm quilibet 2
præsumatur bonus nisi probetur malus, Dec. in *c. Super litter. n. 8. de of deleg.* & Euer. *cons. 123.* non præsumendum est quòd quis aliter faciat quàm debeat, argum. *l. Incredibile. C. De pæn.* & hinc Doctores etiam in *d. l. 2. de offic. ciu. Iudic.* notant vnumquemque præsumi facere officium ac munus suum, idque etiam probat Alciat. *3. præsumpt.* & *dict. leg. 6. infr. de pæn.* & sic præsumi semper pro officialibus. Ac insuper quòd præsumatur pro sententia Iudicis secundùm *l. Herennius. §. Caia. de euict.* 3
& *c. Suscitata. de in integr. restit.* & sic illam facere præsumptionem iuris & de iure, & haberi pro veritate iuxta *l. Ingenuum. ff. De stat. homin.* quod verum est si ab ea non sit appellatum, & sic

ſic tranſiuit in rem iudicatam, Alex. *conſ.* 156. *ſub fin.* & *conſ.* 173. *eod. vol.* Vantius *de nullit. tit. quib. mod ſent. nulla repar. pot. num.* 127. & Socin. *reg.* 448. vbi octo eiuſdem fallentias ponit. nam appellatio vires præſumptionis tollit, *l.* 1. *in fin. ad Turpil. l. Furt.* 6. *de his qui not. infam.* & Alexand. *conſ.* 119. *col. penult. vol.* 2. & *conſil.* 117. *vol.* 7. & ſic quod dicitur ſententiam facere præſumptionem iuris & de iure, & haberi pro veritate *l. Ingenuum. ff. De ſtat. homin.* locum habet & intelligitur cùm tranſiuit in rem iudicatam, Alexand. *conſil.* 156. *ad fin. volum.* 2. & *conſ.* 173. *eodem volumine.* Sententiæ idcircò ſeu rei iudicatæ ſtandum eſt ſiue iuſtæ ſiue iniuſtæ poſtquàm non eſt appellatum iuxta eumdem Alexand. *conſ.* 3. *num.* 18. *lib.* 5. ſed ſi ea ſententia fuerit per falſa inſtrumenta vel falſos teſtes lata, valet quidem, ſed retractanda venit, vt eſt in *c. Licet. de probat.* & ibi Canon. & Barth. in *l. Diuus. ff. De re iudic.* & ſic contra talem ſententiam latam virtute teſtium falſorum & pecunia corruptorum
4 datur reſtitutio, teſte Socin. *dict. reg.* 454. Et ſic cenſuit ſuprema Curia in diuerſis cauſis. Et idem etiam iudicauit quoad ſententiam latam ratione iuramenti, de quo in *l. Si quando. C. Vnde vi.* quæ prætextu inſtrumenti de nouo reperti retractari poteſt, ſecundùm tradita à Tiraquello *de retract. lignag.* §. 4. *gloſſ.* 4. *num.* 29. & 32. & Hieronym. à Cæuall. *pract. quæſtion. commun. contra commun quæſtion.* 97. licet Barth. in *l. Admonendi. num.* 9. *ff De iureiur.* & Iaſ. in *lectura eiuſd. num.* 47. & *in l. repetit. eiuſdem. nu.* 44. 303. & *ſequent.* teneant contrarium. Si verò 5
ſententiam pro ſe habens patiatur poſteà ſuper eadem re ſibi quæſtionem moueri, & non excipiat de re iudicata, videtur tacitè ei renuntiare, & à re iudicata recedere, adeò quòd Iudex poſſit, immò debeat ſecundùm illa quæ ſibi liquebunt procedere, etiam in præiudicium & retractationem ſententiæ quæ iam tranſiuit in rem iudicatam, & ita notabiliter determinat Innoc. in *c. Cùm dilecta. col.* 2. *de reſcript.* & in *c. Cùm Bertholdus. in* 2. *col de re iudic.* & Præſ. Euerard. *conſ.* 27. *verſ. Quia omiſſis multis.* & ſic etiam iudicauit aliàs ſupremus Senatus.

TITVLVS XLIX.

Vt omnes Iudices tam ciuiles quàm militares poſt adminiſtrationem depoſitam quinquaginta dies in ciuitatibus vel certis locis permaneant.

TITVLVS L.

De officio eius qui vicem alicuius Iudicis vel Præſidis obtinet.

DECISIO LXXXIV.

De iure ſyndicatus, & vnde originem traxerit.
Præſumitur contra fugientem.
Ex illa tamen præſumptione non poteſt damnari.
Et de Vicarij ſeu locum-tenentis Principis vel alterius ſuperioris poteſtate.

SVMMARIA.

1 *De iure ſyndicatus, & vnde originem traxerit. Et num.* 3.
2 *Cauſa ſyndicatus eſt ſummaria.*
4 *Contra fugientem præſumitur.*
5 *An fuga ſit ſufficiens indicium ad torturam.*
6 *Ex ſola fuga non poteſt quis damnari.*
7 *De Vicarij vel locum-tenentis poteſtate.*

CVM ex hoc præcedenti Titulo quadrageſimo nono traxerint originem 1
iura ſyndicatus, de quibus Iaſon & Doctores *eodem Titulo.* Bald. in *l.* 4. §. 1. *de offic. Proconſul.* ac elegantiſſimè Paris de Put. in *tract. ſuo de iure ſynd.* ſitq; hiſque traduntur *d. l. Vni. ſub eod. tit.* finitimum quod *lib.* 2. & 5. *epiſt.* ſcribit Cicero Lege Iulia fuiſſe cautum ne rectores Prouinciarum ex Prouinciis diſcederent antequam rationes publicæ pecuniæ in Prouinciis confectas & conſolidatas depoſuiſſent, vt coram poſitæ bene actæ ei fruantur

tur laudibus, aut certè si direptionis alicuius conscij dicebantur discessus celeritate se non subtrahant; & sic causa syndicatus officialium vocatur digestio offic j, quia tunc officialis digerit quod anteà deglutiuit, vti tradit Bald. *cons.* 178. *incip. Præsupposito Statuto. libr.* 1. *in fin. vers. Ex iis apparet.* Alexand. tamen *cons.* 70. *incip. Viso processu. in fin. lib.* 1. dicit se non consueuisse scribere contra officiales in syndicatu, maximè quando sunt Doctores, eaque causa syndicatus summaria est & in ea proceditur sola facti veritate inspecta, & idcircò non attenduntur ea quæ sunt de apicibus iuris, sed proceditur cumulata causa criminali cum ciuili, Baldus *dict. consilio* 178. *numero* 2. *vers. Item ciuilis. libro* 1. & in eà proceditur contra absentem quando probatur delictum in specie, sic quòd possit condemnari ex quo non seruatur ordo, si verò comparet facta litis contestatione & repetitione probationum eo citato hæc generalis inquisitio transit in specialem, sic quòd potest sequi condemnatio. Clarus in *Paragraph. fin. quæstion.* 50. *num.* 5. *vers. Scias etiam* & Clarus in *dicto Paragraph. fin. quæst.* 73. *num.* 3. dicit quòd hodie officiales condemnantur solùm de furtis & barattaria, & *eodem §. fin. quæstion.* 56. *numero* 6. *vers. Hoc etiam.* tradit quòd Iudex positus ad syndicatum non potest molestari si emanauit bannum, quod intra certum tempus volentes querelare vel prætendentes ab eo debeant comparere; & si nullus vel aliquis non comparuit, tunc quoad non comparentes erit præscripta actio, sic quòd ampliùs audiri non debent tam in loco officij quàm domicilij, isque qui syndicatur de omnibus quæ ratione officij vel in officio gessit, exemplo tutoris qui vti finita tutela, tenetur de omnibus commissis ratione tutelæ, sic etiam officialis tenetur libros actorum & administrationis in officio conseruare, Roman. *consilio* 415. *incip. Quoad primum. in princip. vers. Sed puto.* & sic si falsitas vel perditio interueniat potest syndicari, licet contrarium videatur tenere Guilielmus de Cun. in *leg. Nulli. C. Quorum appellat. non recip.* illa enim est restrictio, quia de eis qui extra officium gesserunt nullam habent syndicatores iurisdictionem, vti habet prima apostilla ad Roman. *dicto consilio.* vbi allegatur Decian. *consilio* 8. *Viso puncto. col.* 2. *vers. Hoc idem comprobatur.* Deinde hinc quoque notandum venit quod contra fugientem 4
præsumatur, *l. Impuberibus. Paragraph. fin. De suspect. tutor. l. Consiliarios. C. De Assessorib. §. Si quis tutor. Instit. de suspect. tutor.* & *Paragraph. Attamen. in Auth. De exhib. & introduct. reis.* licet fuga non faciat plenam probationem, sed indicium tantùm *l. Lex Cornelia.* Barthol in *leg.* 1. *de bon. eorum qui sibi mort. consciu.* Felin. in *c. Nullus. de præsumptionib.* Decian. *consilio* 234. Grammatic. *consilio* 14. & 17. Menochius *consilio* 94. *numero* 35. *& sequent.* & sic solùm semiplenam probationem facit; iuxta Socin. *regula* 207. quæ an faciat indicium ad torturam, tractat Hieronymus Cæuallos *practuar. quæstion.* 365. vbi *numero* 1. dicit fugam ante inquisitionem facere indicium, & *numero* 2. subdit, post verò non facere, & *numero* 3. dicit quòd eadem de fama publica sufficiens est indicium ad torturam, & ibidem *numero* 4. 5
subdit fugientem haberi pro confesso; & ita censuit aliàs non solùm noster Senatus, sed & supremus; ex sola tamen tali præsumptione, quæ inde oritur contra fugientem 6
non posset is fugiens damnari, vel dominio priuari secundùm *leg.* 1. *&* 2. *Cod. De requirend. reis.* & ibi Fabr. Vicarius verò vel locum-tenens Principis vel alterius superioris potest facere omnia quæ poterat ipsius Ordinarius, in cuius locum substituitur; ita quòd 7
possit expedire omnes causas meri & mixti imperij vsque ad mortem & membri abscissionem inclusiuè, non obstante *gloss. in leg.* 2. *dicto titulo* 50. teste Gothofredo in *eadem lege,* vbi ad hoc allegat Marant. 4. *parte specul.* 1. *distinctione* 5. *numero* 20. & 21. prædictis addendum *dictum titulum, Vt omnes Iudices,* non esse in vsu apud Gallos, quia in Gallia perpetuæ sunt dignitates & penes eorum remanent, qui eas in Republica gerunt, dum vitam agunt.

TITV-

TITVLVS LI.

De Assessoribus & Domesticis & Cancellariis Iudicum.

DECISIO LXXXV.

Consiliarios vel Pensionarios Assessoribus assimiliari, eisque competere eadem iura & potestatem.

Et legem 5 6. & 10 non seruari, nec in Gallia nec in hisce Regionibus.

SVMMARIA.

1 *Consiliarios vel pensionarios assessoribus assimilari, eisq́, competere eamdem potestatem.*
2 *An iudices Eccles. laicos possint assumere in assessores.*
3 *An illegitimi in assessores possint assumi.*
4 *Ciuitates per spurios regi posse.*

1 CVM hinc colligatur eum qui vicem alicuius iudicis obtinet posse omnia agere quæ iudici (cuius locum tuetur) specialiter leges dederunt, Wesemb. *in œconom. tit. De offic. assessor.* & sic est apud eum (quibus assimilantur Pensionarij) legis actio perinde atque apud Præsidem seu iudicem ipsum, *leg. 2. tit. praced.* Illi enim vti assessores iudici assistunt & Consiliariorum loco sunt: qui assessores cùm multis in locis sæpè etiam ab Episcopis & Judicibus Ecclesiasticis assumantur, aliquando dubitatum fuit 2 an laici ad hoc officium ab eis assumi possint. Decius tenet, quod sic, in *c. Decernimus nu. 17. Ext. De iudic.* & ibi Molin. eosque debere esse ex iusto matrimonio asserit Mynsing. *obs. 31. cent. 4.* & ad ipsam assessoriatus dignitatem 3 non esse admittendos illegitimos, dicit, cùm iis portæ dignitatum patere non debeant, *l. 2. C. De dignit. lib. 12.* & *cap. Infamibus. de reg. iur. in 6.* E contrà tamen tenere videntur Pistor. *p. 1. quæst. 30. num. 4. & seqq.* & Dom. Pecq. in *c. Infamibus. de reg. iur. in 6.* ac Raudens. *de analog. c. 30. num. 81.* vbi multa exempla naturalium ad dignitates euectorum enarrat, & Marsil. in *tract. De bannit. verb. Ciuitate n. 197.* dicit, quòd ciuitas per spurios regi & guber- 4 nari potest. & ita memini aliquando factum fuisse & obseruatum, ac insuper videmus in hisce Inferioris Germaniæ locis quintam, sextam & decimam non seruari vti in Gallia; talii enim assessorum legẽ dignitates sunt perpetuæ, vti quotidiana praxis docet, & Jo. Lucius *in placit. Cur.* edocet *lib. 9. tit. 7. arr. 5.* quoad Consiliarios, & Fab. legem decimam non seruari inquit de consuetudine. Vide ad hunc *tit.* Barthol. *fol. 51.* Bald. 68. Castr. 14. Angel. 22. Hiero. Cagnol. 41. & Mar. Salom. 51. ac etiam Martha *digestor. nouiss. tom. 1. tit. Assessor. cap. 1.* & idem *in tract. De iurisdict. parte 4. cont. 2. cas. 174.* vbi etiam tradit quod sit officium assessoris, & Ber. l'Automne *dict. tit. 51.* tradit quòd vsus Gallicus non recipit formam in *l. Consiliarios*, descriptam, vt ait Lucius *placit. Cur. 5. tit. 7.*

TITVLVS LII.

De Annonis, & capitatione administrantium, & eorum adsessorum, aliorúmve publicas solicitudines gerentium, vel eorum qui aliquas consecuti sunt dignitates.

TITVLVS LIII.

De contractibus iudicum, vel eorum qui sunt circa eos: & inhibendis donationibus in eos faciendis: & ne administrationis tempore proprias ædes ædificent sine sanctione pragmatica.

TITVLVS LVII.

De officio Iuridici Alexandriæ.

DECISIO LXXXVII.

Defensores ciuitatum duplices esse.
Vnde dicti, & in quibus consistat eorum officium.
Iudicem superiorem ex officio succurrere rusticis & impotentibus, non autem id posse eos qui nec merum nec mixtum habent Imperium.
Deque Magistratibus castrorum & villarum, & quid possint.
Ob delictum magnum denegari Aduocatum delinquenti.
Vtrum finito officio teneatur quis peragere negotia inchoata vel lites cœptas.

SVMMARIA.

1 *Defensores ciuitatum duplices vnde dicti & in quibus consistat eorum officium. Et num. 2.*
3 *Quando reo permittitur per Aduocatum se defendere, & quando non.*
4 *Vtrum finito officio quis teneatur cœptas lites peragere, deq; potestate Magistratus villarum, castrorum, &c.*

1 DEFENSORES ciuitatum duplices sunt; alij namque sunt qui nomine ciuitatis causas eius, lites & negotia, curant, vt actores & Syndici, *leg. 1. §. Personalia de muner. & honor.* alij verò sunt cum potestate & Magistratu, de quibus hîc agitur *l. 3. C. Hoc tit.* & dicti sunt defensores à Cura rerum quibus præpositi erant, vt eas ab omni iniustitia liberas vindicarent, vti ait Iustin. *§. 1. Nouell. 15. tit. De defens. ciuit. in Auth.* Illique communiter seliguntur ex ciuitatum nobilioribus habitatoribus, neque licitum est municipibus repudiare id munus impositum quacumque præemineant dignitate. *Auth. Præsides. C. De Episc. audient. §. Interim. & §. Si qua verò. de defensor. in Auth.* Et horum munus olim erat quinquennale. *l. 4. C. eod. tit.* ex *Nouell.* autem Iustinian. est biennij. *§. Iusiurandum. & §. fi. eod. tit. in nouell.* & sic temporalis est eorum administratio cum iudicandi potestate & iurisdictione; sic & hodie quoad Schabinos est: sed quoad Consules tantum annale; defensores autem administrationem habent cū iudicandi potestate & iurisdictione, quia vti Cassiod. *in formula defensoris cuiuslibet ciuitatis* tradit *lib. 7. variar. c. 11.* eius est officij 2 commercia ciuibus secundùm temporum qualitatem æquabili moderatione disponere, definite seruare statuta precia; tunc enim implet officium suum si ciues suos nec legibus patitur opprimi, nec caritate consumi; & sic vti idem Cassiod. inquit *lib. eod. c. 12.* id ipsum ad curatoris ciuitatum officium est referendum vt merces non ad nutum mercatorum, sed æquabili precio veniant, & idcircò illud hodie videtur spectare ad integrū Magistratum qui super rebus politicis disponit singulis diebus lunæ Mechliniæ, sed iure moribus constituto non est recepta *l. Per omnes. C. d. tit. De defens. ciuit.* tam in hisce regionibus quam in regno Galliæ, quia in omni crimine in quo extraordinariè agitur, delinquenti non solet dari Aduocatus, 3 scilicet ad eum patrocinandum antequam ore proprio criminis insimulati ad facta & crimina illi proposita responderit; non enim per alium loqui & se tueri debet antequam responderit personaliter eisdem factis, posteà verò conceditur ei vlterior defensio, quæ fieri potest per Aduocatum: & sic sæpè apud nos & in supremo Senatu dictum & iudicatum fuisse memini, prout etiam innuere videtur Rebuff. in *proœm. constitut. regn. gl. 5. numer.* 46. ac etiam quod Schabini qui vnum administrant Magistratum vt collegæ, secundùm *l. Magistratus 25. ff. Ad municip.* 4 finito officio depositoque onere non teneantur negotium inchoatum vel litem cœptam peragere, vti etiam nec tutor finita tutela, vti tradit Guy Coqueill. *ad consuetud. Niuern. tit. de tutel. & curat.* sed solum pro instructione causæ nouis assistere, vti idem Coquill. *d. tit. art.* 9. tradit iudicatum fuisse in generali congregatione tenta 11. Sept. anno 1550. Et de his aliisque Magistratibus qui Prouincias, vrbes & municipia regunt quęque eorum fuerint officij doctè & eleganter egit D. Gudul. *in suis comment. De iure nouiss. lib. 5. cap. 6. & 7.* & Ber. Automne *en la conferenc. du droict Franchois auecq le Romain. d. tit. 55. & seqq.*

LI.

LIBER II. CODICIS.

TITVLVS I.

De edendo.

DECISIO LXXXVIII.

De editione & productione instrumentorum & libelli. Actore non probante reum esse absoluendum.

SVMMARIA.

1 *Tribus personis constat iudicium.*
2 *De edenda actione iudici antequam reus in iudicium vocetur.*
3 *Non quemadmodum actor reo, ita actori reus instrumenta edere tenetur.*
4 *Fiscus siue agat aut conueniatur, non tenetur instrumenta sua edere.*
5 *Acta iudicij vnicuique cuius interest officio iudicis edenda.*
6 *Instrumentum à Notario redemptum ab altera parte contrahentium non tenetur edere ei cum quo contrahit.*
7 *An sit necesse edere nomen actionis, &c.*
8 *An remota & proxima actionis causa exprimenda.*
9 *In causis criminalibus sola facti narratio absq́; conclusione sufficit.*
10 *Forma libelli criminalis.*
11 *Cum lis in causa est contestata libellus amplius mutari non potest.*
12 *Si post rem emptam venditor eam tradere non possit, lite non contestata ad interesse agi potest.*
13 *Instrumenta semel producta efficiuntur communia.*
14 *Quando copia perinde probet ac originale.*
15 *An actore non probante reus sit absoluendus, nisi iudex eum iniquam causam fouere sciat.*
16 *Scriptura priuata quando probet praeferaturq́; eius creditor instrumentario.*

1 QVIA ius priuatum maximè versatur in iudicijs, idque constat tribus personis, iudice scilicet, actore, & reo, idcircò cũ primo libro à diuo Justiniano sacratissimo Principe expositũ fuerit *lib. 1. de iudic. & Magistr.* sequitur iam vt agatur quæ sint partes actoris & rei ante litem contestatam, à qua dicitur iudicium inchoari; in primis namque actoris est ante omnia diligenter præcogitare quamnam actionem aduersario velit edere; in eo enim consistit fundamentum iudicii antequam aduersarius in ius vocetur, & proinde à Iustinian. *d. lib. 2. Cod.* agitur priùs de edendo, quàm de in ius vocando, quia, vti dictum est, actor antè cogitare debet de sua actione quàm reum in ius vocet. vnde hodie etiam in quibusdam iudiciis, styli & consuetudinis est, vt actor forensis antequam reum vocet in ius, edat priùs actionem suam iudici, vt videat an res sit digna iudicio, consultumq́ue foret quod id communiter fieret quoad actores qui parum in bonis habent, ne inutilibus expensis fatigent reos ac se. Sed hodie actionis nomen in libellis non amplius exprimitur. Imbert. *lib. 1. Instit. forens.* & Ber. Automne *d. tit. De testibus.* In *ff.* autem priùs agitur de in ius vocando quam de edẽdo, quia actor prius reum in ius vocat quàm ei libello actionem edat. Duo sunt huius tituli membra: Primum est de editione libelli actoris, posterius de editione instrumentorum & aliorum quibus in iudicio est vsus; & sic Prima regula hic statui potest quod, non quemadmodum actor reo, ita contrà reus actori instrumenta sua edere tenetur, vti traditur in *methodo Iuris ciuilis lib. 2. c. 10. quæst. 3. in princ.* & *in method. iur. controu. lib. 2. c. 6.* & Nicol. Vigel. tradidit in *method. pract. obseru. Camer. Imperial. lib. 2. c. 6.* vbi pro eiusdem exceptione ponit, si fiscus agat, & pro eiusdem replicatione si non de pecuniaria sed de capitali causa agatur: ad quæ facere videntur quæ tradit Gayl *pract. obseru. lib. 1. obseru. 106. numer. 11.* Deinde pro Secunda regula tradit, Fiscum instrumenta sua contra se edere non teneri siuè agat siue conueniatur, etiamsi sua non teneatur parti edere, vti dicitur in *method. Iur. controu. d. reg. 3. except. 2.* & tradit Dom. Andr. Gayl *pract. obseru. 106.* & Wurmser. Iurisconf. *de instrum. edit. obseru. 2. in addit. vers. E contrà si fiscalis.* Pro Tertia verò regula statuendum, vt in *d. c. 6.* Vigel. alijs quam quorum mandato instrumenta confecta sunt ea non esse

breuibus dicendum est quòd non; nisi subsit iusta causa, vt in *l. 3. ff. De offic. Præf. Orient.* vti idipsum firmat eleganter Boer. *decis. sua* 149. vbi multis probat quomodo & quando id fieri non possit, & possit; maximè *num.* 14. vbi
3 inquit per ordinationes Regias ordinatum & stabilitum fuisse, quòd nullus officiarius ab eius officio & statu destitui debet vt alteri conferatur; nisi in tribus casibus, per mortem, scilicet, resignationem & forfacturam seu delictum. Pro cuius confirmatione Pap. in *collectan. arrest. lib. 4. titul.* 11. multa refert arresta, & hanc sententiam in diiudicandis litibus secutam fuisse supremam Curiam reperi, quodque Iudices etiam non possint reiicere promotiones Principis ad officia vacantia quasi indignis & inhabilibus collata, ex doctrina Cuiac. *in paratit. suis*, sed obscurè *in rub. De rescind. vendit. c. 2. & c. 30. vers. Ex iisdem vlt.* & Guilielm. Bened. *ad c. Raynutius in verb. Duas habens. num.* 38. per *c. Memini.* 17. *quæst.* 4. degradantur verò Episcopi si inutiles sint, vti innuit Gothofred. *in suis not. ad dict. tit.* vbi pro confirmatione pœnæ degradationis allegat Clar. 5. *sentent. quæst.* 74. *& nouell.* 123. *c.* 21. §. 1. & pro concordantiis *l.* 3. & *gloss.* ibidem adfert, *c. Dilecti filij. de renuntiat.* & etiam *c. Cùm ad monasterium. iuncta gloss. super verb. Negligens. Extr. De stat. Monach.* subdens quòd Abbas si sit negligens remoueri debet à dignitate, prout in ea lege propter negligentiam pars petere potest causam alteri Iudici committi: & ob id in hac suprema Curia si quis Iudicum negligens fuerit in decidendis causis ad petitionem partium, conceduntur litteræ interpellatoriæ quæ dicuntur vulgariter *de iustice*, quæ illâ vim habent quòd ab eo Judice interpellato vt iustitiam faciat causæ auocari possint, vti eamdem Curiam aliquando fecisse memini. An autem à tali Iudice possit appellari, tractat Jas. *ad l. 2. C. Vt lite pendente.*

TITVLVS XXVII.

De officio Præfecti prætorio Africæ, & de omni eiusdem Diœcesos statu.

TITVLVS XXVIII.

De officio Præfecti vrbis.

TITVLVS XXIX.

De officio Magistri militum.

TITVLVS XXX.

De officio Quæstoris.

TITVLVS XXXI.

De officio Magistri officiorum.

TITVLVS XXXII.

De officio Comitis SS. largitionum.

TITVLVS XXXIII.

De officio Comitis rerum priuatarum.

TITVLVS XXXIV.

De officio Comitis Sacri Palatij.

TITVLVS XXXV.

De officio Proconsulis & Legati. Et, De officio Comitis Sacri Patrimonij.

TITVLVS XXXVI.

De officio Comitis Orientis.

TITVLVS XXXVII.

De officio Præfecti Augustalis.

TITVLVS XXXVIII.

De officio Vicarij.

DECISIO LXXXII.

An Capitaneus vel alius Officialis teneatur de iis quæ committunt milites quos conducit.

An Iudex habeat cognitionem causarum suorum Officialium.

Vtrum Senescalli possint remouere ab officio seruientes.

SVMMARIA.

1 *An Capitaneus teneatur de militum delictis qui ei subsunt.*

2 *An Iudex possit punire superiorem in sua iurisdictione delinquentem.*

3 *Iudex habet cognitionem causæ in suos Officiales si in officiis delinquant.*

4 *An Senescalli possint remouere ab officio Officiales suos.*

CVM

1 Cvm suprà dictum fuerit prædictos duodecim Titulos cum subseqq. in vsu non fore, idcirco tria tantùm dubia quæ inde à Doctoribus trahi solent sunt paucis discutienda & resoluenda: & Primò an Capitaneus, locum-tenens aliusque Officialis qui aliquos milites aut armigeros conducunt teneantur de illis quæ tota sua societas quam conducunt, cõmittit. Et teneri communiter ex *l 2. §. Sin autem. in verb. Periculo. C. De offic. Praef Prætor. Afric.* tradunt Doctores, vti tradit Martin. Laudens. in *tract. suo de milite. quaest.* 55. per *l. Quoniam multa* 6. *C. Ad leg. Iul. de vi.* allegans pro eius comprobatione Bald. in *l.1. c. De seru. fugit.* & Angel. in *Auth. De haeret. & falcid. in procem.* & in *l. Quoniam.* quod idem Laudens. inquit notandum contra Capitaneos & conductores armigerorum qui derobant, quia (vti idem illic subdit) ipsi tenentur, & sic aliquoties iudicatum & ordinatum fuisse intellexi tam in aulico Concilio vulgariter dicto *Priuato*, quàm in hoc supremo, & Cancellaria Brabantiæ, & desuper expressum principale Edictum fuisse promulgatum eamdem decisionem & ordinationem continens. Secundò ex titulo *De offic. Praef. Vrb.* notandum venit cum Fabr. ibidem

2 in *leg.* 1. quòd inferior Iudex non potest punire superiorem in sua iurisdictione delinquentem, secundùm *c. Cùm inferior. Extrauag. De maiorit. & obed.* ac proinde si maior occupauit negotium, minorem debere cessare, per *leg. Quicumque. ff. De in ius voc.* & *l. Contra pupill. §. Is qui. de re iudic.* vti iam pridem censuit supremus Senatus pro Procuratore generali eiusdem contra Prætorem huius vrbis. Deinde quòd Judex habet cognitionem suorum

3 seruientium seu Officialium, vti tradit & notat Fabr. in *l. 2. dict. titul.* & firmat Papon *lib. 5. arrest. titul* 8 *arrest. 2.* & *lib. 7. titul. 7. arrest.* 48. vbi probat sic sæpiùs iudicatum fuisse. ad quod facit etiam *l. 2. infr. tit prox.* & ideò debent ei remitti iuxta *l. De milit. de custod. reor.* quod verum esse censuit aliquando supremum Concilium si in officiis delinquant, & ita quoque seruare solent Curiæ Galliæ, teste Fabr. *in dict. leg. 2.* quod etiam probant Boer. *decisione* 9. Jmbert. *lib. 1. Instit. forens. c. 1. gloss. verb. Animaduertere.* & Papon *dict. arrest.* 48. Ac denique notandum quoque venit ex Tit.

4 *De offic. Praef. aug.* quòd Senescalli non possint remouere ab officio seruientes vel Officiales qui ab ipsis non obtinuerunt eorumdem officia, sed à Principe, maximè si vellent eis auferre officia propter insufficientiam, quia tacitè videtur Princeps cum eis desuper dispensasse, teste Fabr. in *leg. 2. dict. titul.* & sic aliàs censuit quoque suprema Curia. Vide ad hæc quæ tradit Menochius *de arbit. Iudic.* Hic quoque notandum venit, officiarios vel officiales sine causa destitui non posse contra *gloss. in Clem. Et si principalis. in verb. Et electionem. de elect.* & Ioan. Fabr. in *§. Si adhuc Instit. manda.* vti tradit Ioan. Papon. *lib. 4. titul. 12. arrest.* 8. quòd desumptum est ex Gallo *quaestion.* 173. & ad hoc vide Boer. *decis. Burdegal.* 151. Charond. *lib. 1 respons.* 65. & Maynard. *lib. 2. c. 24.* eodem tamen *titul. arrest.* 11. tradit officiarios non regios pro arbitrio destitui posse per Text. in *l. Si ita. §. Dominus. ff. De vsu & habitat.* & Text. *in c. 1. Iuncta gloss. De feud. guard. & custod.* subdens hoc idem iudicatum fuisse arresto Burdigalæ lato 23. Octobris anno millesimo quingentesimo trigesimo sexto, pro Dom. Rupefricaltio, qui causam susceperit pro Francisco Fondebono qui de nouo prouisus fuerat. Sed hic adhibenda videtur esse distinctio superiùs ibidem allata, nempe vt si purè & simpliciter prouisus fuerit, destitui possit, quia Domini de iudiciis Iudicum suorum respondere debent: secus, si prouisi sint pro compensatione seruitiorum aut titulo onerroso; ad quod videnda sunt arresta Domini Louet *littera O. arrest.* 12. *& annotationes ibidem adiecta.*

TITVLVS XXXIX.

De officio Prætorum.

TITVLVS XL.

De officio Rectoris Prouinciæ.

TITVLVS XLI.

Vt nulli patriæ suæ administratio sine speciali permissu Principis permittatur.

TITVLVS XLII.

De quadrimenstruis breuibus.

TITVLVS XLIII.

De officio Præfecti Vigilum.

TITVLVS XLIV.

De officio Præfecti Annonæ.

TITVLVS XLV.

De officio ciuilium Iudicum.

TITVLVS XLVI.

De officio militarium Iudicum.

TIT V-

TITVLVS XLVII.

Ne rei militaris Comitibus & Tribunis lauacra præstentur.

DECISIO LXXXIII.

Originarios extraneis esse præferendos.

Non præsumi quem aliter facere quàm debeat, & semper pro sententia præsumendum esse.

SVMMARIA.

1 *An originarij extraneis præferendi.*
2 *Quilibet præsumitur bonus nisi probetur malus.*
3 *Præsumitur pro sententia iudicis præsumptione iuris, & de iure cùm transiuit in rem iudicatam.*
4 *Quando contra sententiam latam detur restitutio.*
5 *Si obtinens ex sententia Iudicis patiatur sibi quæstionem super eadem re moueri & non obijciat exceptionem rei iudicatæ, renuntiare videtur.*

1 Ex præallegata causa breuibus hic agendum de notandis ex prædictis Titulis & legibus sub iisdem contentis, & imprimis cùm in *l.* 1. *tit. De offic. Prætor.* notent & discutiant Doctores, an originarij extraneis in officio sint præferendi: Sciendum est pro eius definitione Doctores ibidem communiter tenere originarios extraneis præferendos: in contrarium tamen facere videtur *l. vlt. C. De crimin. sacrileg.* & *l.* 10. *infr. De Assessorib.* & proinde rectè Mynsing *cent.* 4. *obseruat.* 30. dicit quòd magna & à multis annis controuersa fuerit hæc quæstio: An originarij peregrinis, vel hi originariis præferendi sint in officiis sæcularibus, & Magistratibus ordinandis, de qua dicit videndum esset Chassan. *in cathalog. glor. mundi. p.* 11. *consider.* 22. vbi latè eamdem in vtramque partem disputauit, & tandem in eam inclinat opinionem, longè meliùs originarios imperare quàm peregrinos, eamque etiam tractasse Guilielm. Bened. in *c. Raynutius. verb. Et vxor. nom. Adelas. num.* 1050. *vsque ad num.* 1052 *de testam.* & Luc. de Pen. in *l. Quisque. C. De omn agr. desert. lib.* 11. vbi decidendo præfert originarios extraneis, per *c. Quosdam.* & *c. Quantò de præsumpt.* & *l.* 2. *hoc titul. De offic. Prætor.* meliùs enim censentur scire mores & consuetudines eius Prouinciæ ex qua sunt oriundi. Dissentit tamen Anth. Tessaur. cum aliis ibidem allegatis *decis. Pedemont.* 268. per *l. Si eadem. ff. De offic. Assessor.* & Paris de Put. *de Syndic.* §. *Statutum ciuit. num.* 4. quod tamen restringit & limitat in nonnullis casibus *num.* 2. *& seq.* probatque ius dicentem non debere esse de loco vbi Iudex deputatur, Apud nos tamen sæpè decretum fuit originarios esse præferendos, vti etiam in ordinatione Augustana Imperialis Cameræ aliàs fuisse decretum refert Mynsing. *præcitat. loco.* & eandem etiam tractauit quæstionem Menoch. *de præsumpt. lib.* 5. *præsumpt.* 12. idque videtur probari asserente eodem Mynsingero *dicto loco,* per ea quæ scribit Panorm. in *c. Abbas. de verb. signif.* & facere Text. in *c. In nomine. distinct.* 23. Quibus addendum venit prædictum Titulum *De offic. Prætor.* loqui de vrbano Magistratu, & in contrarium citatos de Prouincialibus Magistratibus & officiis agere, quibus maior est grassandi copia si sua potestate abuti velint, cùm præsentem non habeant Imperatorem ad quem possit querela deferri, & longè maius sit præsidium Imperiũ, quàm cuiusque Magistratus in vrbe *l.* 7. §. *vlt. l.* 8. *de offic. Proconsul.* vbi etiam est maior Magistratuum copia, & obseruatores cuiusque actus multi; deinde notandum etiam venit, *l. vlt. De offic. Rector.* cum *l fin. inf. de crimin. sacror.* & *l.* 2. *de diuers. offic. lib.* 12. passim per contrarium vsum esse abrogatas, de quo in Galliis testatur Bened. in *c. Raynutius. in verb. Vxorem. de testam.* tum etiam quia cessat hodie ratio legislationis seu prohibitionis huius quæ in eo constitisse videtur quòd Prouinciales (nam de his tantùm agitur) si in patria sua administrationem consecuti essent, facilè videntur abusuri ad rebellionem contra Imperium Romanũ, concitando familiares & amicos. Deinde cùm quilibet præsumatur bonus nisi probetur malus, Dec. 2
in *c. Super litter. n.* 8. *de of deleg.* & Euer. *cons.* 123. non præsumendum est quòd quis aliter faciat quàm debeat, argum. *l. Incredibile.* C. *De pœn.* & hinc Doctores etiam in *d. l.* 2. *de offic. ciu. Iudic.* notant vnumquemque præsumi facere officium ac munus suum, idque etiam probat Alciat. 3. *præsumpt.* & *dict. leg.* 6. *infr. de pœn.* & sic præsumi semper pro officialibus. Ac insuper quòd præsumatur pro sententia Iudicis secundùm *l. Herennius.* §. *Caia. de euict.* 3
& *c. Suscitata. de in integr. restit.* & sic illam facere præsumptionem iuris & de iure, & haberi pro veritate iuxta *l. Ingenuum. ff. De stat. homin.* quod verum est si ab ea non sit appellatum, & sic

sic transiuit in rem iudicatam, Alex. *cons.* 156. *sub fin.* & *cons.* 173. *eod. vol.* Vantius *de nullit. tit. quib. mod sent. nulla repar. pot. num.* 127. & Socin. *reg.* 448. vbi octo eiusdem fallentias ponit. nam appellatio vires præsumptionis tollit, *l.* 1. *in fin. ad Turpil. l. Furt.* 6. *de his qui not. infam.* & Alexand. *cons.* 119. *col. penult. vol.* 2. & *consil.* 117. *vol.* 7. & sic quod dicitur sententiam facere præsumptionem iuris & de iure, & haberi pro veritate *l. Ingenuum. ff. De stat. homin.* locum habet & intelligitur cùm transiuit in rem iudicatam, Alexand. *consil.* 156. *ad fin. volum.* 2. & *cons.* 173. *eodem volumine.* Sententiæ idcircò seu rei iudicatæ standum est siue iustæ siue iniustæ postquàm non est appellatum iuxta eumdem Alexand. *cons.* 3. *num.* 18. *lib.* 5. sed si ea sententia fuerit per falsa instrumenta vel falsos testes lata, valet quidem, sed retractanda venit, vt est in *c. Licet. de probat.* & ibi Canon. & Barth. in *l. Diuus. ff. De re iudic.* & sic contra talem sententiam latam virtute testium falsorum & pecunia corruptorum datur restitutio, teste Socin. *dict. reg.* 454. Et sic
4 censuit suprema Curia in diuersis causis. Et idem etiam iudicauit quoad sententiam latam ratione iuramenti, de quo in *l. Si quando. C. Vnde vi.* quæ prætextu instrumenti de nouo reperti retractari potest, secundùm tradita à Tiraquello *de retract. lignag.* §. 4. *gloss.* 4. *num.* 29. & 32. & Hieronym. à Cauall. *pract. quæstion. commun. contra commun quæstion.* 97. licet Barth. in *l. Admonendi. num.* 9. *ff. De iureiur.* & Iaf. in *lectura eiusd. num.* 47. & in *l. repetit. eiusdem. nu.* 44. 303. & *sequent.* teneant contrarium. Si verò
sententiam pro se habens patiatur posteà super eadem re sibi quæstionem moueri, & non excipiat de re iudicata, videtur tacitè ei renuntiare, & à re iudicata recedere, adeò quòd Iudex possit, immò debeat secundùm illa quæ sibi liquebunt procedere, etiam in præiudicium & retractationem sententiæ quæ iam transiuit in rem iudicatam, & ita notabiliter determinat Innoc. in *c. Cùm dilecta. col.* 2. *de rescript.* & in *c. Cùm Bertholdus. in* 2. *col. de re iudic.* & Præs. Euerard. *cons.* 27. *vers. Quia omissis multis.* & sic etiam iudicauit aliàs supremus Senatus. 5

TITVLVS XLIX.

Vt omnes Iudices tam ciuiles quàm militares post administrationem depositam quinquaginta dies in ciuitatibus vel certis locis permaneant.

TITVLVS L.

De officio eius qui vicem alicuius Iudicis vel Præsidis obtinet.

DECISIO LXXXIV.

De iure syndicatus, & vnde originem traxerit.
Præsumitur contra fugientem.
Ex illa tamen præsumptione non potest damnari.
Et de Vicarij seu locum-tenentis Principis vel alterius superioris potestate.

SVMMARIA.

1 *De iure syndicatus, & vnde originem traxerit. Et num.* 3.
2 *Causa syndicatus est summaria.*
4 *Contra fugientem præsumitur.*
5 *An fuga sit sufficiens indicium ad torturam.*
6 *Ex sola fuga non potest quis damnari.*
7 *De Vicarij vel locum-tenentis potestate.*

CVM ex hoc præcedenti Titulo quadragesimo nono traxerint originem iura syndicatus, de quibus Iason & Doctores *eodem Titulo.* Bald. in *l.* 4. §. 1. *de offic. Proconsul.* ac elegantissimè Paris de Put. in *tract. suo de iure synd.* sitq; hisque traduntur *d. l. Vni. sub eod. tit.* finitimum quod *lib.* 2. & 5. *epist.* scribit Cicero Lege Iulia fuisse cautum ne rectores Prouinciatum ex Prouinciis discederent antequam rationes publicæ pecuniæ in Prouinciis confectas & consolidatas deposuissent, vt coram positæ bene actæ rei fruantur 1

tut laudibus, aut certè si direptionis alicuius conscij dicebantur discessus celeritate se non subtrahant; & sic causa syndicatus officialium vocatur digestio officij, quia tunc officialis digerit quod anteà deglutiuit, vti tradit Bald. *cons.* 178. *incip. Præsuppositio Statuto. libr.* 1. *in fin. vers. Ex iis apparet.* Alexand. tamen *cons.* 70. *incip. Viso processu. in fin. lib.* 1. dicit se non consueuisse scribere contra officiales in syndicatu, maximè quando sunt Doctores, eaque causa syndicatus summaria est & in ea proceditur sola facti veritate inspecta, & idcircò non attenduntur ea quæ sunt de apicibus iuris, sed proceditur cumulata causa criminali cum ciuili, Baldus *dict. consilio* 178. *numero* 2. *vers. Item ciuilis. libro* 1. & in ea proceditur contra absentem quando probatur delictum in specie, sic quòd possit condemnari ex quo non seruatur ordo, si verò comparet facta litis contestatione & repetitione probationum eo citato hæc generalis inquisitio transit in specialem, sic quòd potest sequi condemnatio. Clarus in *Paragraph. fin. quæstion.* 50. *num.* 5. *vers. Scias etiam.* & Clarus in *dicto Paragraph. fin. quæst.* 73. *num.* 3. dicit quòd hodie officiales condemnantur solùm de furtis & barattaria, & *eodem §. fin. quæstion.* 56. *numero* 6. *vers. Hac etiam.* tradit quòd Iudex positus ad syndicatum non potest molestari si emanauit bannum, quod intra certum tempus volentes querelare vel prætendentes ab eo debeant comparere; & si nullus vel aliquis non comparuit, tunc quoad non comparentes erit præscripta actio, sic quòd ampliùs audiri non debent tam in loco officij quàm domicilij, isque qui syndicatur de omnibus quæ ratione officij vel in officio gessit, exemplo tutoris qui vti finita tutela, tenetur de omnibus commissis ratione tutelæ, sic etiam officialis tenetur libros actorum & administrationis in officio conseruare, Roman. *consilio* 415. *incip. Quoad primum. in princip. vers. Sed puto.* & sic si falsitas vel perditio interueniat potest syndicari, licet contrarium videatur tenere Guilielmus de Cun. in *leg. Nulli. C. Quorum appellat. non recip.* illa enim est restrictio, quia de eis qui extra officium gesserunt nullam habent syndicatores iurisdictionem, vti habet prima apostilla ad Roman. *dicto consilio.* vbi allegatur Decian. *consilio* 8. *Viso puncto. col.* 2. *vers. Hoc idem comprobatur.* Deinde hinc quoque notandum venit quod contra fugientem præsumatur, *l. Impuberibus. Paragraph. fin. De suspect. tutor. l. Consiliarios. C. De Assessorib. §. Si quis tutor. Instit. de suspect. tutor.* & *Paragraph. Attamen. in Auth. De exhib. & introduct. reis.* licet fuga non faciat plenam probationem, sed indicium tantùm *l. Lex Cornelia.* Barthol. in *leg.* 1. *de bon. eorum qui sibi mort. consciu.* Felin. in *c. Nullus. de præsumptionib.* Decian. *consilio* 234. Grammatic. *consilio* 14. & 17. Menochius *consilio* 94. *numero* 35. *& sequent.* & sic solùm semiplenam probationem facit; iuxta Socin. *regula* 207. quæ an faciat indicium ad torturam, tractat Hieronymus Cæuallos *practicar. quæstion.* 365. vbi *numero* 1. dicit fugam ante inquisitionem facere indicium, & *numero* 2. subdit, post verò non facere, & *numero* 3. dicit quòd eadem de fama publica sufficiens est indicium ad torturam, & ibidem *numero* 4. 5
subdit fugientem haberi pro confesso; & ita censuit aliàs non solùm noster Senatus, sed & supremus; ex sola tamen tali præsumptione, quæ inde oritur contra fugientem non posset is fugiens damnari, vel dominio 6
priuari secundùm *leg.* 1. & 2. *Cod. De requirend. reis.* & ibi Fabr. Vicarius verò vel locumtenens Principis vel alterius superioris potest facere omnia quæ poterat ipsius Ordinarius, in cuius locum substituitur; ita quòd 7
possit expedire omnes causas meri & mixti imperij vsque ad mortem & membri abscissionem inclusiuè, non obstante *gloss. in leg.* 2. *dicto titulo* 50. teste Gothofredo in *eadem lege,* vbi ad hoc allegat Marant. 4. *parte specul.* 1. *distinctione* 5. *numero* 20. & 21. prædictis addendum *dictum titulum, Vt omnes Iudices,* non esse in vsu apud Gallos, quia in Gallia perpetuæ sunt dignitates & penes eorum remanent, qui eas in Republica gerunt, dum vitam agunt.

TITV-

TITVLVS LI.

De Assessoribus & Domesticis & Cancellariis Iudicum.

DECISIO LXXXV.

Consiliarios vel Pensionarios Assessoribus assimiliari, eisque competere eadem iura & potestatem.

Et legem 5 6. & 10. non seruari, nec in Gallia nec in hisce Regionibus.

SVMMARIA.

1 *Consiliarios vel pensionarios assessoribus assimilari, eisq; competere eamdem potestatem.*

2 *An iudices Eccles. laicos possint assumere in assessores.*

3 *An illegitimi in assessores possint assumi.*

4 *Ciuitates per spurios regi posse.*

1 CVM hinc colligatur eum qui vicem alicuius iudicis obtinet posse omnia agere quæ iudici (cuius locum tuetur) specialiter leges dederunt, Wesemb. *in œconom. tit. De offic. assessor.* & sic est apud eum (quibus assimilantur Pensionarij) legis actio perinde atque apud Præsidem seu iudicem ipsum, *leg. 2. tit. præced.* Illi enim vti assessores iudici assistunt & Consiliariorum loco sunt: qui assessores cùm multis in locis sæpè etiam ab Episcopis & Judicibus Ecclesiasticis assumantur, aliquando dubitatum fuit
2 an laici ad hoc officium ab eis assumi possint. Decius tenet, quod sic, in *c. Decernimus nu. 17. Ext. De iudic.* & ibi Molin. eosque debere esse ex iusto matrimonio asserit Mynsing. *obs. 31. cent. 4.* & ad ipsam assessoriatus dignitatem 3
non esse admittendos illegitimos, dicit, cùm iis portæ dignitatum patere non debeant, *l. 2. C. De dignit. lib. 12.* & *cap. Infamibus. de reg. iur. in 6.* E contrà tamen tenere videntur Pistor. *p. 1. quæst. 30. num. 4. & seqq.* & Dom. Pecq. in *c. Infamibus. de reg. iur. in 6.* ac Raudens. *de analog. c. 30. num. 81.* vbi multa exempla naturalium ad dignitates euectorum enarrat, & Marsil. in *tract. De bannit. verb. Ciuitate n. 197.* dicit, quòd ciuitas per spurios regi & guber- 4
nari potest. & ita memini aliquando factum fuisse & obseruatum, ac insuper videmus in hisce Inferioris Germaniæ locis quintam, sextam & decimam non seruari vti in Gallia; talium enim assessorum legẽ dignitates sunt perpetuæ, vti quotidiana praxis docet, & Jo. Lucius *in placit. Cur.* edocet *lib. 9. tit. 7. arr. 5.* quoad Consiliarios, & Fab. legem decimam non seruari inquit de consuetudine. Vide ad hunc *tit.* Barthol. *fol. 51.* Bald. *68.* Castr. *14.* Angel. *22.* Hiero. Cagnol. *41.* & Mar. Salom. *51.* ac etiam Martha *digestor. nouiss. tom. 1. tit. Assessor. cap. 1.* & idem *in tract. De iurisdict. parte 4. cont. 2. cas. 174.* vbi etiam tradit quod sit officium assessoris, & Ber. l'Automne *dict. tit. 51.* tradit quòd vsus Gallicus non recipit formam in *l. Consiliarios,* descriptam, vt ait Lucius *placit. Cur. 5. tit. 7.*

TITVLVS LII.

De Annonis, & capitatione administrantium, & eorum adsessorum, aliorúmve publicas solicitudines gerentium, vel eorum qui aliquas consecuti sunt dignitates.

TITVLVS LIII.

De contractibus iudicum, vel eorum qui sunt circa eos: & inhibendis donationibus in eos faciendis: & ne administrationis tempore proprias ædes ædificent sine sanctione pragmatica.

TITVLVS LIV.

De modo mulctarum quæ iudicibus infliguntur.

DECISIO LXXXVI.

An officialis dum est in officio cum subditis contrahere possit.
Quod mulcta à pœna differat, quodque ea Regi vel Principi non iudici acquiratur.
Quodque paupertas quandoque sit causa remissionis mulctæ & tributi.

SVMMARIA.

1 *An officialis pendente officio cum subditis contrahere possit aut donationes accipere.*
2 *Pari pœna afficiendus exigens qua accipiens à sponte dante.*
3 *Cum officia sint perpetua an nunc cum subditis contrahere possint officiales.*
4 *De modo mulctarum.*
5 *Mulcta propter paupertatem quandoque diminui potest.*
6 *Qui non habet in ære luat in cute.*
7 *Quando mulcta pecuniaria possit commutari in corporalem, & à quo.*
8 *Paupertatis priuilegia.*

1 CVM suprà dictum fuerit de maioribus & minoribus Magistratibus, nunc autem hisce duobus titulis primò ponitur de eorum salariis quæ percipiebant in annonis; deinde quia eisdem permissum erat defendere iurisdictionem suam pœnæ vel mulctæ iudicio. *l. 1. ff. Si quis ius dic. non obtemp.* ideò subdit quoque de modo mulctarum. Ac prius *tit. 53.* *De contractu Iudicum cum subditis.* cum quibus (vti ibidem traditur) olim eis non licebat contrahere, nec ab eis donationes aliquas acceptare, de quibus Mynsing. *cent. 2. obseru. 75.* vbi eleganter harum donationum tractatur natura, diciturque accipere prohibitum, ne sponte quidem oblatum, rectè recipere, vti concludit Decius post Barth. in *l. Inuitus. §. Quod cuiq. ff. De reg. iur.*
2 vbi allegat Textum in *c. Exigit de cens. in 6.* vbi dicitur quod sicut non potest quis exigere, pariter non posse à sponte soluente recipere, secundùm Text. in *l. 1. C. Publ. lætit. vel consil. lib. 12. in verb. Accipientem.* vbi dicitur pari pœna puniri accipientem à sponte dante, qua exigentem. Ad quæ faciunt ea quæ dicit Gerard. Maynard. *decis. Tholos. 86. lib. 1.* Vnde facile colligi posset genuinus prædictorum intellectus, etsi nonnulli censeant quod id tamen intelligatur procedere, secundùm eumdem ac etiam Mynsing. *præcit. obseru. 75.* si agatur de interesse publico, & in casibus à iure expressis; aliàs enim secus; prohibitus enim petere sponte oblatum, non censetur prohibitus accipere, per *c. Dilectus. in fi. Extr. De simon.* prout cum distinctione tradit Afflict. in *comment. Regn. Sicil. in constit. incip. Capitaneorum. num. 24. & 26.* vti aliàs censuit Senatus 3
supremus, præsertim quoad esculenta & poculenta. nam lex 1. dicti tituli 51. non seruatur, quia hodie iudices & alij qui in officio sunt, præstantissima quæque prædia comparare possunt, quia omnia hodie officia sunt perpetua, maximè Consiliariorum & Senatorum, Guid. Pap. *quæst. 195.* & non amittuntur nisi per mortem, aut spontaneam resignationem vel depositionem ex causa delicti, Bened. in *c. Raynutius. ad verb. Duas habens filias. numer. 38.* Boer *decis. 119.* perpetuis namque officiariis olim etiam permissa fuit emptio, *l. Præsidis. ff. Si cert. pet.* ac proinde eadem ratione non obseruatur etiam *l. Quisquis. C. Si cert. pet.* Possunt enim hodie Magistratus cum subditis, tam in Gallia quàm hisce regionibus, contrahere: ac immobilia & quæuis alia acquirere, & matrimonia celebrare, atque ab his in ius vocari, teste Bugnion. *lib. 1. l. Abrog. satyr. 8.* Nam *l. Quicumque. C. d. tit. 53.* ab vsu Galliæ & Belgij recessit, vt ait Io. Faber, quia iudices sunt perpetui: & sunt perpetui (inquit Faber) qui non habent tempus limitatum, Guid. Pap. *q. 195.* omnes Magistratus hodie sunt perpetui, & possunt cũ subditis cõtrahere, acquirere immobilia & quæuis alia, teste Autõ *eod. tit.* vbi subdit quòd Ludouicus XI. Edicto 1482. officia supremorum & inferiorum tribunalium perpetua esse voluit, nec admittendam esse priuationem ob delicta, nisi sententia lata. & ita semper censuit suprema Curia. Mulctam verò, de qua *præcitat. titul. De mod. mulct.* vocamus pecuniariam coërtionem, quæ arbitrio iudicis irrogatur, qua nota potissimum à pœna legali secernitur; pœna enim certa est, *l. Aliud. 131. & l. penult. ff. De verb. signif.* Mulcta verò arbitraria secundùm Doctores in *leg. 1. eod. tit.* & in *l. Et in mulctis. C. De appellat.* ac in *l. vnic. C. Si quis ius dic. non obtemp.* Et ob id, ne tamen hac in parte iudex excedat modum, statuitur illo titulo de modo mulctarum quem quisque in dicenda 4
mulcta

multa sequi debeat. Neque id impedit quo minus mulcta ob id sit & maneat arbitraria, licet enim excedere non possit certum modum, intra eum tamen modum res est sui arbitrij, vti tradit Cuiac. *præcit. tit.* quare Fab. *eodem tit. l.* 4. notat quod quamuis amendæ seu mulctæ in singulis regionibus sint de consuetudine taxatę ad certam summam, ita quod eam excedere non possint, non possunt tamen totum exigere, sed eam infra illam summam taxare, iuxta qualitatem delicti & personæ, vti quoque tradit Bernar. Automne *en la conference du droict Franchois auecq le droict Romain. dict. tit.* 54. possunt tamen quandoque peruenire vsque ad dictam taxatam summam cùm peccatum est graue, etsi aliter faciant, & idcircò inquit Fab. *eodem loc.* credo quòd iustè possit ab iis appellari per iura ibidem allegata, & illa mulcta debet Principi, non iudici applicari, ne quidem ad effectum in *l.* 5. *d. tit. De mod. mulct.* enarratum: prout aliquando censuit supremum Concilium, & ostendit Curiæ Parisiensis placitum à Papon *lib.* 5. *tit.* 8. *arr.* 8. relatum, quo non obstante nonnullæ per Statutum Mechliniense applicantur iudici in pœnam contumaciæ & neglectus eiusdem, iuxta *art.* 14. *sub tit.* 1. *Statut. ciuit. Mechlin.* quæque in *notis meis* ibidem tradidi, & etiam quando iudex in citatione comminatus est quod nisi obtemperaret procederet ad mulctæ impositionem & exactionem, vti concludit Barth. in *l. Impuberibus.* §. *Item si quis. numer.* 1. *ff. De susp. tutor.* Felin. in *cap.* 1. *num.* 19. *de iudic.* Gabriel. *lib.* 2. *tit. De citat. concl.* 1. *num.* 164. Mul-
5 cta autem propter paupertatem aliquando remitti aut diminui potest secundùm *l. Illicitas.* §. *pænult. ff. De offic. præsid.* vel etiam in corporalem commutari pœnam, vti tradit Iul. Clar. *in pract. crimin.* §. *fin. quæst.* 95. *vers. Hæc autem.* qui recenset Vasq. *de controu. illustr. c.* 24. *numer.* 15. attestantem hanc esse receptam opinionem, quam etiam probat Jas. in *l. Si quis id quod. num.* 28. *vers. Quartò limita. ff. De iurisdict.*
6 *omn. iud.* secundùm illud iuris axioma: *Qui non habet in ære luat in corpore. l. vlt. ff. De in ius voc.* Hinc etiam rectè censuit *gl. vlt. in c. Finem litibus. de dol. & contum.* condemnatum in expensas litis si non habet vnde soluat puniri arbitrio iudicis. quod arbitrium quomodo ac quando sit moderandum tradit Menoch. *de arbitr. iudic. cent.* 5. *cas.* 447. vbi dilucidè explicat quibus in casibus pœna pecuniaria cõmutari possit in corporalem, & illam pœnam pecuniariam fisco deferendam, in corporalem iudicem commutare posse suo arbitrio, aliàs decisum fuit ob inopiam debitoris, per *d. l. Si quis.* & ibi Jason. *numer.* 28. *vers. Limita istam.*
Quam commutationem pœnæ fieri posse à solo Senatu probarunt relati à Tessau. *decis.* 182. 7
numer. 2. & Ludou. Peguer. *in decis. crim. c.* 6. *num.* 6. Idque etiam probauit aliàs suprema Curia: quodque illa pœna pecuniaria conuerti non possit nec commutari in corporalem, affectante eam condemnato, secundùm Angel. in *l. Si seruus plurium.* §. *Si quis ante. de legat.* 1. quæque tradidit Tessan. in *d. decis.* 182. *num.* 5. *vers. Nec etiam obstat.* Paupertati licet faueatur, & ob eam aliquando etiam remittantur tributa ordinaria, *l. Omnes. Cod. De annon. & tribut. lib.* 10. reliqua verò paupertatis & diuitiarum priuilegia vide apud Alberic. in *l. Si quis ad declinandam. C. De Episc.* & Tiraq. *in tract. suo de pœn. temper. aut remitt. caus.* 32. vbi dicit *num.* 1. mulctam aut remittendam aut 8
minuendam propter paupertatem, vti etiam *num.* 4. vbi, cùm priùs dixisset de pœna non omnes conuenire, scilicet an propter paupertatem minuatur, subdit *eod. num.* 4. pro conciliatione opinionum, mulctam etiam iam impositam propter paupertatem minui, pœnam verò non nisi ante impositionem; deinde paupertatis causa limitatur ius commune, vti docuit Alex. Raud. *tract. analog. c.* 22. *nu.* 183. & paupertas excusat à contumaciæ pœnis, vti tradit Surd. *de alim. tit.* 1. *quæst.* 48. *nu.* 36. cum similibus, & eadem sistit cursum fatalium; & sic qui ratione paupertatis excusatur à desertione, vti sæpè fecisse memini Senatum supremum, vti & alia Concilia teste Boer. *dec.* 247. *numer.* 14. Viu. *decis. Neap.* 268. Tessaur. *Pedem. decis.* 10. Mynsing. *obs.* 97. *cent.* 4. & ob id tradunt Gotofred. & Automne *d. tit.* 54. *l.* 5. in Gallia nos non sequi ea quæ præscribuntur. in *l. Eos.* quia moribus nostris omnia ferme sunt posita in arbitrio iudicantium.

TITVLVS LV.

De Defensoribus ciuitatum.

TITVLVS LVI.

De Magistratibus Municipalibus.

TITVLVS LVII.

De officio Iuridici Alexandriæ.

DECISIO LXXXVII.

Defensores ciuitatum duplices esse.
Vnde dicti, & in quibus consistat eorum officium.
Iudicem superiorem ex officio succurrere rusticis & impotentibus, non autem id posse eos qui nec merum nec mixtum habent Imperium.
Deque Magistratibus castrorum & villarum, & quid possint.
Ob delictum magnum denegari Aduocatum delinquenti.
Vtrum finito officio teneatur quis peragere negotia inchoata vel lites cœptas.

SVMMARIA.

1 *Defensores ciuitatum duplices vnde dicti & in quibus consistat eorum officium. Et num. 2.*
3 *Quando reo permittitur per Aduocatum se defendere, & quando non.*
4 *Vtrum finito officio quis teneatur cœptas lites peragere, deq; potestate Magistratus villarum, castrorum, &c.*

1 DEFENSORES ciuitatum duplices sunt; alij namque sunt qui nomine ciuitatis causas eius, lites & negotia curant, vt actores & Syndici, *leg.* 1. §. *Personalia de muner. & honor.* alij verò sunt cum potestate & Magistratu, de quibus hîc agitur *l.* 3. C. *Hoc tit.* & dicti sunt defensores à Cura rerum quibus præpositi erant, vt eas ab omni iniustitia liberas vindicarent, vti ait Iustin. §. 1. *Nouell.* 15. *tit.* De *defens. ciuit. in Auth.* Illique communiter seliguntur ex ciuitatum nobilioribus habitatoribus, neque licitum est municipibus repudiare id munus impositum quacumque præemineant dignitate. *Auth Præsides. C. De Episc. audient.* §. *Interim.* & §. *Si qua verò. de defensor. in Auth.* Et horum munus olim erat quinquennale. *l.* 4. *C. eod. tit.* ex *Nouell.* autem Iustinian. est biennij. §. *Iusiurandum.* & §. *fi. eod. tit. in nouell.* & sic temporalis est eorum administratio cum iudicandi potestate & iurisdictione; sic & hodie quoad Schabinos est: sed quoad Consules tantum annale; defensores autem administrationem habent cũ iudicandi potestate & iurisdictione, quia vti Cassiod. *in formula defensoris cuiuslibet ciuitatis* tradit *lib.* 7. *variar. c.* 11. eius est officij commercia ciuibus secundùm temporum qualitatem æquabili moderatione disponere, definite seruare statuta precia; tunc enim implet officium suum si ciues suos nec legibus patitur opprimi, nec caritate consumi; & sic vti idem Cassiod. inquit *lib. eod. c.* 12. id ipsum ad curatoris ciuitatum officium est referendum vt merces non ad nutum mercatorum, sed æquabili precio veniant, & idcircò illud hodie videtur spectare ad integrũ Magistratum qui super rebus politicis disponit singulis diebus lunæ Mechliniæ, sed iure moribus constituto non est recepta *l. Per omnes. C. d. tit. De defens. ciuit.* tam in hisce regionibus quam in regno Galliæ, quia in omni crimine in quo extraordinariè agitur, delinquenti non solet dari Aduocatus, scilicet ad eum patrocinandum antequam ore proprio criminis insimulati ad facta & crimina illi proposita responderit; non enim per alium loqui & se tueri debet antequam responderit personaliter eisdem factis, posteà verò conceditur ei vlterior defensio, quæ fieri potest per Aduocatum: & sic sæpè apud nos & in supremo Senatu dictum & iudicatum fuisse memini, prout etiam innuere videtur Rebuff. in *proœm. constitut. regn. gl.* 5. *numer.* 46. ac etiam quod Schabini qui vnum administrant Magistratum vt collegæ, secundùm *l. Magistratus* 25. *ff. Ad municip.* finito officio depositoque onere non teneantur negotium inchoatum vel litem cœptam peragere, vti etiam nec tutor finita tutela, vti tradit Guy Cocquill. *ad consuetud. Niuern. tit. de tutel. & curat.* sed solum pro instructione causæ nouis assistere, vti idem Coquill. *d. tit. art.* 9. tradit iudicatum fuisse in generali congregatione tenta 11. Sept. anno 1550. Et de his aliisque Magistratibus qui Prouincias, vrbes & municipia regunt quęque eorum fuerint officij doctè & eleganter egit D. Gudul. *in suis comment. De iure nouiss. lib.* 5. *cap.* 6. & 7. & Ber. Automne *en La conferenc. du droict Franchois auecq le Romain. d. tit.* 55. & *seqq.*

(Right margin numbers: 2 at "commercia ciuibus…", 3 at "uocatus…", 4 at "ficio depositoque…")

LIBER II.
CODICIS.
TITVLVS I.
De edendo.

DECISIO LXXXVIII.

De editione & productione instrumentorum & libelli.
Actore non probante reum esse absoluendum.

SVMMARIA.

1 *Tribus personis constat iudicium.*
2 *De edenda actione iudici antequam reus in iudicium vocetur.*
3 *Non quemadmodum actor reo, ita actori reus instrumenta edere tenetur.*
4 *Fiscus siue agat aut conueniatur, non tenetur instrumenta sua edere.*
5 *Acta iudicij vnicuique cuius interest officio iudicis edenda.*
6 *Instrumentum à Notario redemptum ab altera parte contrahentium non tenetur edere ei cum quo contrahit.*
7 *An sit necesse edere nomen actionis, &c.*
8 *An remota & proxima actionis causa exprimenda.*
9 *In causis criminalibus sola facti narratio absq; conclusione sufficit.*
10 *Forma libelli criminalis.*
11 *Cum lis in causa est contestata libellus amplius mutari non potest.*
12 *Si post rem emptam venditor eam tradere non possit, lite non contestata ad interesse agi potest.*
13 *Instrumenta semel producta efficiuntur communia.*
14 *Quando copia perinde probet ac originale.*
15 *An actore non probante reus sit absoluendus, nisi iudex eum iniquam causam fouere sciat.*
16 *Scriptura priuata quando probet praeferaturq; eius creditor instrumentario.*

1 QVIA ius priuatum maximè versatur in iudicijs, idque constat tribus personis, iudice scilicet, actore, & reo, idcircò cũ primo libro à diuo Justiniano sacratissimo Principe expositũ fuerit *lib. 1. de iudic. & Magistr.* sequitur iam vt agatur quæ sint partes actoris & rei ante litem contestatam, à qua dicitur iudicium inchoari; in primis namque actoris est ante omnia diligenter præcogitare quamnam actionem aduersario velit edere; in eo enim consistit fundamentum iudicii antequam aduersarius in ius vocetur, & proinde à Iustinian. *d. lib. 2. Cod.* agitur priùs de edendo, quàm de in ius vocando, quia, vti dictum est, actor antè cogitare debet de sua actione quàm reum in ius vocet. vnde hodie etiam in quibusdam iudiciis, styli & consuetudinis est, vt actor forensis antequam reum vocet in ius, edat priùs actionem suam iudici, vt videat an res sit digna iudicio, consultumque foret quod id communiter fieret quoad actores qui parum in bonis habent, ne inutilibus expensis fatigent reos ac se. Sed hodie actionis nomen in libellis non amplius exprimitur. Imbert. *lib. 1. Instit. forens.* & Ber. Automne *d. tit. De testibus.* In *ff.* autem priùs agitur de in ius vocando quam de edẽdo, quia actor prius reum in ius vocat quàm ei libello actionem edat. Duo sunt huius tituli membra: Primum est de editione libelli actoris, posterius de editione instrumentorum & aliorum quibus in iudicio est vsus; & sic Prima regula hic statui potest quod, non quemadmodum actor reo, ita contrà reus actori instrumenta sua edere tenetur, vti traditur in *methodo Iuris ciuilis lib. 2. c. 10. quæst. 3. in princ.* & *in method. iur. controu. lib. 2. c. 6.* & Nicol. Vigel. tradidit in *method. pract. obseru. Camer. Imperial. lib. 2. c. 6.* vbi pro eiusdem exceptione ponit, si fiscus agat, & pro eiusdem replicatione si non de pecuniaria sed de capitali causa agatur: ad quæ facere videntur quæ tradit Gayl *pract. obseru. lib. 1. obseru. 106. numer. 11.* Deinde pro Secunda regula tradit, Fiscum instrumenta sua contra se edere non teneri siuè agat siue conueniatur, etiamsi sua non teneatur parti edere, vti dicitur in *method. Iur. controu. d. reg. 3. except. 2.* & tradit Dom. Andr. Gayl *pract. obseru. 106.* & Wurmser. Iurisconf. *de instrum. edit. obseru. 2. in addit. vers. E contrà si fiscalis.* Pro Tertia verò regula statuendum, vt in *d. c. 6.* Vigel. alijs quàm quorum mandato instrumenta confecta sunt ea non esse

esse edenda, vti idem Gayl *pracit. obseru.* tradit *in princ. & num. seqq.* cuius exceptio prima est (vti tradit Vigel. *d. c 6.*) si alicuius intersit ea sibi edi, Gayl *d. obseru. num. 2.* & *obseru.* 134.
5 *num* 1. *eod lib.* 1. *vers. Vbi dicit.* acta iudicij, cuicumque cuius interest, officio iudicis edenda, siue sint ciuilia siue criminalia, eiusque replicatio est si de interesse petentis non constet iudici *d. obseru.* 1h6. *num.* 2. & sic aliàs iudicatum fuisse in nostro Tribunali memini. Altera verò exceptio est, si actori cum reo vel alio instrumentum sit commune, vti idem Gayl *d. obseru.* 106 *num.* 4. & 6. innuit. contra quod pro replicatione ponitur ab eodem Vigel. si quoad vtilitatem non quoad dominium sit commune, Gayl *d. obser.* 106. *num* 7. Nam in-
6 strumentum à Notario redemptum ab altera parte contrahentium non tenetur edere ei cum quo contraxit, cum ipsius redimentis, qui suo ęre id confici iussit & redemit, sit proprium & non commune, & sic aliàs audiui petentem illius editionem in supremo Senatu declaratum fuisse non receptibilem. reliquas verò exceptiones videri poterunt apud eum-
7 dem Vigel. *d. reg.* 3. vbi pro Quarta tradidit non esse necesse edi nomen actionis, iuxta Bugnio. *leg. abrog. lib. Satyr.* 185 nisi in casu de quo ibidem. Et pro Quinta regula ponit causam actionis siue petitionis omnino esse edendam vel exprimendam, quod probat per Domin. Gayl *d. lib* 1 *obser.* 61. *numer.* 2. & ibi idem Gayl confirmat per *gl. in c. Dilecti. de Iudic. in verb. Actio* & ibi Panorm. *num.* 14. quod tamen fallit, & pro exceptione eius ponitur si ex libelli petitione capta Iudex intentionem & ius actoris intelligere potest; tunc enim causæ amissio non vitiat libellum secundùm eumdem Gayl *d. obser.* 61. *num.* 13. *cum* 4. *seq.* idque in diiudicandis causis Duodecimuiri huius ciuitatis sæpè censuerunt, me etiam bis térue referente. & pro Sexta regula *pracit. c.* 6. *in method. obseru.* traditur, cùm duplex sit cuiuslibet actiones causa, proxima & remota te-
8 ste Gayl *d. obseru.* 61. *num.* 3. *cum seqq.* quod non sufficiat proximam exprimere, nisi etiam exprimatur remota, præsertim in actione personali secundùm eumdem Gayl *d. obseruat.* 61. *num.* 4. *vers. Remotam. cum num. seqq.* quæ regula fallit in reali actione in qua sufficit proximam exprimere, vti ibidem subdit Gayl *nu.* 6. *Cum duobus seq.* Et pro Septima censet petitionem seu conclusionem libelli non esse omittendam iuxta eumdem Dom. Gayl *pracit. obseru.* 61. *numer.* 14. *cum seqq. num.* 17. Pro cuius exceptione ponitur quod id fallat in causis criminalibus; in iis enim sola facti narra-
9 tio absque vlla conclusione aut petitione admittitur, secundùm *Text. in l.* 1. §. 1. *ff. Ad turpilia.* Barth. *in l. Libellorum. ff. De accusat.* quia in criminalibus nihil concluditur dari vel fieri patti, & ius ipsum conclusionem in his suppeditat, & idcircò Boer. *decis.* 42. *numer.* 23. & Alex. Raud. *resp.* 27. *num.* 12. *volum.* 2. dixerunt criminalis libelli conclusionem fore inuariabilem, ac proinde Serenissimi nostri Principes videntur cauisse perpetuo suo Edicto anni 1611. *art.* 41. sufficere quòd proponatur delictum quo grauat reum, quodque simpliciter concludat vt corrigatur secundùm 10
ius & iustitiam & Edicta, vel talibus pœnis vti secundùm ea iudices reperient conuenire, & sic iam communiter fit tam in hoc nostro quàm supremo Senatu: si quando tamen libellans conclusionem adderet, nequaquam vitiaret id libellum. Nicol. Reusner. *decis.* 18. *num.* 26. *lib.* 3. & Decian. in *tractat. crim. lib.* 7. *c.* 43. *num.* 4. ex Barthol. dicit quod practica obseruet conclusionem subijci, quam etiam probare videtur Damhouder. in *prax. ciu. tit. de concl fac. c.* 102. *nu.* 4. quæ praxis non commodè videtur extendenda ad ipsam pœnę infligendæ specificationem, sed quòd accusator concludendo subijciat, vti ordinatum est prædicto Edicto anni 1611. *Quare peto accusatum iuxta leges, &c. condemnari.* Expressio enim certæ alicuius petitæ pœnæ nequidquam prodesse posset, cùm Iudex eam attendere non constringatur, vti *pred. decis. nu.* 27. dicit idem Reusner. & sic aliquoties etiam censuit prędictus Senatus. Pro Octaua verò statuenda est regula, petitionem seu conclusionem libelli non debere esse alternatiuam. de qua Gayl *obser.* 62. *d. lib.* 1 & Mynsf. *obs.* 42. *cent.* 2. Pro Nona, libellum non debere esse obscurum, de qua Gayl *d. lib.* 1. *obseru.* 62. *numer.* 2. *in fi.* Pro Decima, locum & tempus delicti, in libello esse exprimendum secundùm Gayl *pract. obseru. lib.* 1. *obs.* 64. *num.* 12. Mynsing. *cent.* 2. *obseru.* 32. Et pro Vndecima, de nomine accusati & occisi in libello exprimendo de quo Mynsing. *cent.* 2. *d. obseru.* 32. *vers. vlt.* Pro Duodecima verò regula secundùm Vigel. *pracitat. c.* 6. statuo pro regula ea quibus quis in iudicio vsurus non est non teneri edere. Quod tamen fallit in eo quod quis semel in iudicio produxit secundùm Mynsing *cent* 6. Omissis nunc Decimatertia & Decimaquarta regulis, pono pro Decimaquinta regula, quòd actio quamuis edi a sit possit tamen emendari vel mutari, vti habetur in *methodo iuris ciuilis c.* 10. *quest.* 6. *reg.* 1. & in *methodo iur. controu. cap.* 6. *reg.* 11. & tradit Gayl *lib.* 1 *pract. obseru.* 51. *numer.* 9. & *obseru.* 74. *num.* 4. vbi dicitur ante litis contestationem actorem generaliter libellum & genus actionis mutare posse per notat. Doctorum in *l. Edita. C. Hoc tit.* Cuius proinde exceptio est si lis in causa sit contestata; 11
tunc enim amplius mutari non potest, vti dicitur in *method. iur. ciuil. reg.* 1. *except.* 1. & in *method. iur. controuers. reg.* 11. *except.* 1. & Gayl *d. num.* 9.

d.num.9.& obseru.74.num.5.& 8. per Text. *in l. Non potest. ff. De iudic.* immò ne quidem partium consensu, eò quòd litis contestatio & alij actus substantiales iudicij partium consensu tolli nequeant, secundùm *gl.in c.De caus. in verb. Consensu. de offic. deleg* & sic reprobatur
12 prima replicatio. Altera verò replicatio est, quod dicta exceptio fallat si cùm emptor rem tradi petijsset, venditor eam tradere non possit; tunc enim etiam post litem contestatam poterit peti interesse, secundùm tradita à Mynsing. *cent.1. obs.53. vers Sed etsi venditor.* Prætergressis 16. & 17. regulis ab eodem Vigel. *præcit. c.6.* positis decimooctauò cum eo, prò regula statuo, quod editio instrumentorum petitur non iure actionis, sed officio iudicis, vti traditur in *methodo iuris controuers. cap.6. reg.* 12. quodque etiam interdicto de tabulis exhibendis petatur, item per Edictum: *Quemadm. testam. aperi.* teste Gayl *lib 1. d. obseru.* 106. *n.5.* item per compulsoriales, Gayl *d. lib.1. obs.134. num.* 11. Et de hac editione & productione instrumentorum elegantes extant decisiones apud Guid. Pap. *quæst.* 241. 242. 243. 244. & 245. Quarum posterioribus tractatur an producens instrumentum possit cogi ad eius exhibitionem, si posteà dicat eo se nolle vti, & an ei credatur si affirmare velit iuramento se id perdidisse, Pap. *in collectan. arrestor. lib 9. tit.7. arr.1.* Charond. *lib 1. c.35.* Guid. Pap. *quæst. 243. & seq.* Et quamuis iuris interpretes multum disputent an partes cogantur inuicem edere sua instrumenta, tamen hæc quæstio pro magna parte cessat nostris moribus secundùm tradita à L'oyseau in *suo tractat. De deguerpiss. lib. 5. num.*14. Instrumentorum tamen anteà non communium editio peti poterit si in vna instantia semel fuerint producta, quia per productionem facta fuêre communia quæ anteà propria erant, secundùm Mynsing. *cent.6. ob-*
13 *seru.76.* & sic perplexa hæc quæstio: an productum semel instrumentum in iudicio, si posteà pœniteat, idque ab actis tolli & sibi restitui petat, sit audiendus, resoluitur quod sic, eamque Guid. Pap. *d. decis.*243. testatur vsu forensi magis receptam. & in hanc sententiam aliquoties Senatus noster, ac supremus iuit, contra opinionem Azon. in *l.1.§.Edenda. ff. De edend.* & ibi *gl. verb. Quis vsurus,* & primam opinionem videtur etiam tenere Gayl *libr.1. obser.134. numer.* 24. Communiter tamen hoc seruatur quod originale repeti possit relicta copia authentica exhibiti originalis instrumenti in præsentia partis exemplati, & sic *præcit. obseru.* dicit idem Gayl se meminisse fa-
14 ctum fuisse. Et ita quoque sæpè ordinatum fuisse quoad originalia instrumenta, si quando ea ad alias causas seruire possunt, relicto exemplato vel transsumpto per Scribam vel Graphæum iudicij subscripto; tunc enim copia perinde probat atque ipsum originale, vti pulchrè docet Spec. *in tit. De instrum. edit. §. Ostenso. num. 32. versic. Similiq; modo.* & *in §. Nunc dicamus eod. tit. numer. 9. cum seq.* vbi egregiè tractat materiam transsumpti, & Doctores in *Auth. Si quis in aliquo. Cod. De edend.* In nonnullis tamen casibus de quibus Gayl & præcitati, instrumentum semel exhibitum non venit restituendum, vtpote si de eius falsificatione agatur. Quandoquidem verò in hoc titulo communiter Doctores *in l. 4. Qui accusat. volum.* tradunt actore non probante 15
reum esse absoluendum, memini aliquando in dubium vocatam fuisse hanc quæstionem: an id etiam intelligendum foret, etiamsi Iudici priuatim constaret eum fouere causam iniquam, quam Couar. *lib. 1. variar. resolut. numer. 8.* satis latè tractauit in delato reo de crimine, qui ex probationibus actorum vel ex eo quod actor non probauit innocens apparet, cùm tamen verè nocentissimus esset ex propria & priuata iudicis scientia: & hæc vetus est quæstio à Gell. proposita *lib.14. cap.2.* quam conformiter cum Couar. decidunt Iacob. Cuiac. *lib.12. obseru.19.* Pap. *2. notar. lib.2. tit. De enquesteurs. vers La question de faict.* Io. Fab. in *breuiar. Cod. tit. Vt quæ desint aduoc. l. Vni. numer.* 2. Iul. Clar. *lib. 5. §. fin. pract. crimin. quæst.66. numer. 2. vers. Scias autem.* Mascard. *in tractat. De probat. volum.2. conclus.*949. Cacheran. *decis. Pedem. 79. numer. 43. & seq.* Eman. Zoar. in *Thesaur. recept. sentent. littera* I. *verb. Iudex iuxta acta numer.*219. & alij per eosdem relati, reum diffinitiuè esse absoluendum actore absente & contumace vel non probante: ego tamen memini tales aliquando actores declaratos fuisse non receptibiles, & in expensas condemnatos, nón subiecta absolutione diffinitiua, & proinde ad hoc videndi sunt Marsil. *singul.c.169. & 170.* & Rot. Roman. *decis. in nou.* vbi exemplum elegans proponunt, & sententiam hanc vt procedat, putant nonnulli requiri quòd actor sit vilis; contraria tamen opinio verior quodque ea procedere debeat, etsi reus ipse vilis esset, & è contra actor in dignitate constitutus secundùm Speculat. *in tit. De probat. §. Probare.* & Bald. in *c. 1. Extr. Vt lite pendente* quidquid dicat Ias. in *l. Iubemus. Cod. De iudic.* Suspicio tamen quæ hinc iudicis animum mouere poterit eo valebit vt possit reum ad iuramentum compellere Curt. ad *l.1. ∫. Eo numer.* o. *per l. Præsenti. Paragraph. Sicubi.* vbi *gl. ff. De his qui ad Eccles. confug. Auth. Nouo iure de præu iudic. qui malè iud.* cùm cessante omni suspicione & probatione non sit compellendus reus iurare, Bald. in *l. In bonæ fidei. numer.* 21. *De iureiur.* Jas. ad *leg. Admonendi. numer.* 72. *ff. De*

ff. De iureiur. Vide tamen ad hæc D. Martam *digest. nouiss. to.* 1. *tit. Iudex. c.* 34. Scriptura pri-
16 uata an & quando probet præferaturque eius creditor instrumentario, tradunt Molin. *ad consuet. Parif. tit.* 1. §. 8. *gl. in verb.* Denombrement. Ber. Automne *en sa Confer. d. tit.* 1. Hyp. de Marsil. *sing.* 436. Franc. Viui. *Neap. decis.* 277. *numer.* 1. & 2. & ibidem tradit quinque requiri quo chyrographiarius creditor prior posteriori instrumentario præferatur, quorum primum est illi subscriptio trium testium, secundum recognitio eorumdem, tertium ipsarum ambarum partium subscriptio, quartum testium subscribentium integritas, quintum e-
17 iusque per creditorem probatio, eiusque practicabilis est quæstio ex *l. Scripturas. Si autem ius pignoris. Cod. Qui pot. in pig. hab.* quam tractarunt & explicarunt Gab. Roman. *lib. sentent.* 1. *tit.* 1. *concl.* 10. & *seqq.* Coler. *in process. exec. part.* 3. *c.* 1. *num.* 115. & *seqq.* Crauet. *cons.* 939. idem *cons.* 158. Schurf. *consuet.* 18. *cent.* 1. Neguz. *de pignor. & hypoth.* 2. *memb. num.* 47. & *seqq.* 5. *part. princ.* & Menoch. *cons.* 787. *per totum.* vbi non minùs doctè quam fusè idem *cons.* 260. Marant. *cons.* 91. *numer.* 5. 6. & 7. Magon. Flor. *decis.* 122. Vinc. Caroc. *de excuss. bon q.* 65. *part.* 2. & D. Autom. *præd. loc.* dicit scripturam priuatã antiquam facere præsumptionem vel semiplenam probationem, dummodo à persona & loco non suspectis proferatur, & in sua forma appareat confecta, vel approbata ab vtraque parte, secus si esset scripta & subscripta ab eo qui produxit è domo sua.

TITVLVS II.

De in ius vocando.

DECISIO LXXXIX.

De citatione & in ius vocatione, eiusque effectu.

An & quando illæ validæ fiant, & quando è contrà.

Deque contumacia tam Rei quam actoris. &,

In quibus vnico Edicto conficitur contumacia, & in quibus duobus.

SVMMARIA.

1 *Citatio principium iudicij.*
2 *A quo citatio fieri debeat.*
3 *Tres citationis partes recensentur.*
4 *Citationis definitio, & effectus.*
5 *Quomodo fieri debeat citatio & à quibus. Et num.* 6.
7 *Citatio Vniuersitatis quo modo facienda. Et num.* 9.
8 *Quomodo procedendum in citatione vagabundi, & qui nullum fixum habet domicilium.*
10 *De contumacia tam rei quàm actoris.*

1 CVM citatio in iudicijs sit necessaria ne alicui sua defensio auferatur, nec aliquis inauditus comdemnetur, vtque reus ad litem motam discutiendam instructus compareat, de iure Diuino & naturali illa fuit introducta diciturque principium iudicij iudiciariique ordinis fundamentum *Genes. cap.* 3. Masuer. *in pract. tit. De adiournament. numer.* 2. *Clem. Pastoralis.* §. *Caeterum. De re iudic.* Afflict. *decis.* 245. *numer.* 10. & *decis.* 361. *numer.* 38. Specul. *tit. De citat. in princ.* Afin. *in prax. ciu.* Petr. Gregor. *in syntagm. iur. vniuers. lib.* 48. *c.* 2. Gayl *practic. obseru. lib.* 1. *obseru.* 48. & sic in principio in ius vocandus est necessariò qui cum nobis contentionem init, idque tam in ciuilibus quàm in criminalibus: & ea citatio fit à iudice vel ipso mandante, aut 2
etiam aliquando simplici seruientis vel apparitoris ministerio, secundùm consuetudinem fori illius in quo agendum est, *l. Sed etsi. Paragraph. Prætor ait. ff. De in ius vocand.* & *leg. Neminem. Cod. De exhib. reis.* Marant. *in spec. aur. parte* 6. *num.* 36. Rebuff. *ad constitut. Gall. tom.* 3. *tit. De citat. numer.* 53. 109. & 110. Imbert. *in Instit. forens. cap.* 1. & ibi gloss. Tres autem sunt partes citationis, commissio scilicet iudicis, executio eiusdem, & relatio nuntij: de quibus & quando fides nuntij relationi adhibenda sit, tum quando perperam facta citatione 3
illam suis sumptibus renouare seu repetere teneatur, tradit Mynsing. *cent.* 6. *obseru.* 10. & Gayl *lib.* 1. *pract. obseru.* 54. *per tot.* vbi satis latè tractat de requisitis ad legitimam citationem eiusque executionem: citatio enim teste 4
Damhoud. *in prax. ciu. de citat. cap.* 54. est ad iudicis conspectum legitima vocatio. & ob id in eius defectum corruit processus iuxta ea quæ tradunt præcitati, & Menoch. *cons.* 746. *numer.* 27. nec non Decian. *resp.* 18. *num.* 29. *volum.* 1. adeò quod omnia in citati præiudicium

cium gesta annullentur secundùm Io. Vinc. Honded. *consult.26. numer. 25. part.2.* & contumacia non causetur, teste Viu. *decis. Neapol. 121. num. 7.* nec etiam præscriptionis interruptio Asin. *in prax. Florent. §.5. cap.12. num.4.* Gabriel. Rom. *lib. sentent.2. de citat. concl. 2. n 3.*
1 Vasq. *in nouiss. illustr. quæst. c.24. num. 6.* Surd. *decis. Mantua.5.* vbi testatur multis relatis hanc esse communem, & Senatum ita iudicasse: quod etiam fecisse memini supremum hunc Senatum in diuersis causis. Idque quod diximus citationem à iudice vel ipso mandante fieri posse, ampliandum venit, primò vt non solùm iudex ordinarius, sed etiam delegatus id facere queat secundùm *l. Sancimus. C. De iudic.* & ibi Calder. *num.31.* Rebuff. *ad constitut. Gall. tom.3. tit. De citat. in præfat. numer. 57.* & Marant. *in dict. part.6. in verb. Citatio. num. 36.* modo fiat per delegatum cum inserto tenore suæ delegationis, aliàs sibi non creditur nisi doceat de sua commissione vel eiusdem copiam faciat. *cap. Cum in iure.* & ibi Panorm. & Felin. *de offic. deleg.* Guid. Pap. *decis. 286.* Gayl *pract. obser. lib.1. d. obseru.48. numer. 17.* Franc. Marc. *decis. 1159. numer.1. volum.1.* & sic poterit iudex per se citare ac voce monere, adeo quod habebit vim peremptorii *l. 2. Cod. Quomod. & quand. iud.* Rebuff. *ad constit. Gal. tom.3. d. tit. De citat. in præfat. numer. 53.* vbi dicit ex Bald. & Iacob. de Sancto Georgio *in l. Et post edictum. ff. De iudic.* quod fatuus est iudex qui habet partem vel testem in conspectu suo, & iubet nuncio vt illum citet, Petr. Gregor. *syntagm. iur. vniu. dict. lib. 48. cap. 2. num. 18.* & Marant. *in dict. verb. Citatio. numer. 43.* ac etiam (vti suprà dictum est) per nuncium vel viatorem publicum, vt sunt Janitores Sacri Concilij, vel per alium ad hoc commissum: & constitutionibus regiis cautum est vt omnes appauitores exemplum mandati citationisque teneantur citatis aut eorum familiari-
5 bus & domesticis tradere, aut ea affixa cum citationis scriptura pro citati foribus relinquere, quamuis id non postulatum fuerit, eiusque rei mentionem facere debent in renunciatione citationis (quam *expletum* vocant) idque sumptibus eorum quorum postulatu citatio aliúsve actus ab his apparitoribus geritur, ita tamen vt ab his quorum rogatu is actus fit eadem expensa in exitu litis recuperari possit, vti tradit Imbert. *pracitat. lib. 1. Institut. forens. in gloss. cap. 1. sub fin.* vbi refert subortum fuisse dubium an si ea exempla minimè tradantur aut relinquantur, citatio aliúsve actus ob id nullius efficiantur momenti, cùm id quod contra legem fit sit nullum & pro infecto habeatur, *leg. Non dubium. Cod. De legibus.* vbi idem Imbert. contrariam tenet sententiam, quia id potius constitutum est vt ex his exemplis reus deliberare possit an cedere vel contendere debeat, interim dum cedit dies, quam gratia necessariæ solemnitatis: vti satis declarari inquit ex sequentibus constitutionum verbis vbi potissimum traditur, libellum esse citationi inserendum. Et talis citatio libellum continens præscriptionem triginta vel quadraginta annorum interrumpit, secundùm Text. & ibi Fabr. in *l. Sicut. Cod. De præscript. triginta vel quadraginta annorum.* hodie verò teste eodem Imbert. *dict. lib.1. cap.2. in gl. verb. Conceditur.* indiscriminatim actio apud Iudicem deponitur iubeturque apparitori vt eam aduersario significet, diemque constituat quo responsurus 6
veniat. Apparitor verò qui in ius vocat debet citare partem personaliter si persona eius inueniri potest, vel ad domum si eum reperire non potuerit, *leg. Scire oportet. §. Qui autem. ff. De excus. tutor.* & *l.4. §. Prætor ait.* & ibi Barthol. *num.2. ff. De damn. infect.* Viu. *decis.174. num. 1.* Rebuff. *ad constit. Gall. d. tit. De citat. art.2. gl. 3. num.1.* Damhoud. *in prax. ciu. c.59. numer.1. & 2.* Masuer. *in pract. d. tit. De adiournam. numer.12.* & Afflict. *in constitut. regni citationis littera notab. 1.* Si verò Vniuersitas ciuitatis vel terræ citanda est, citatio poterit fieri per proclama vel edictum affixum in loco in quo solet congregari; & si fortè clauderen- 7
tur quò minus apparitor vel nuncius ingredi valeret, affigendum erit in porta, & si locus accedendi ad portam tutus non fuerit, affigetur in loco vel ciuitate vicina in valuis illius loci vel vicinæ ciuitatis, Bald. in *leg. Etiam. Codic. De execut. rei iud.* Gayl *pract. obseru. lib.1. obseru. 55.* vel legendum erit edictum vel citatio publicè in loco publico, secundùm Marant. *dict. tit. De citat. numer.75.* Gayl *dict. lib.1. obseru. 49.* Et sic omnes communiter concludunt, citationem exequi impeditam arctare citatum, vbi citandus de sibi intimanda citatione notitiam habuit, teste Gayl *dict. obs.55. numer. 1.* & Mynsing. *obseru. 51. cent. 5.* Et sic aliàs in suprema Curia iudicatum fuisse intellexi. Quibus annotandum quod Guid. Pap. *quæst.445.* tradit, citationem viri factam vxori in ipsius viri domo, valere, maximè si exemplum citationis tradatur vxori aut alteri domestico, teste Boer. *in consuetud. Bituric. tit. De iurisdict. Paragraph. 19.* isque apparitor scripto renuntiationem, vel, vt vulgò dicitur, relationem facere debet scripto, aut etiam sufficiet eam relationem actorum Magistro siue Notario fieri, prout tradunt Imbert. *d. lib. 1. cap. 5. in gloss. in verb. Adhibeat.* & Mynsing. *dict. obseru. 10.* & sic in istis citationibus considerandus est mos stylusque fori, vti Imbert. tradit in *dict. gloss. In quo agendum.* Deinde interdum ab apparitore præconis tuba adhibita 8
in ius vocantur errones & similes qui sine lare & sedibus degunt, anteà tamen ab eodem rogan-

rogandi sunt vicini illius vel illorum an sint absentes, quantoque tempore abfuerint & quò domicilium transtulerint, vt eo renunciato à iudice talium citationum ab eodem potestas fiat, citandi eum ad domum vel per proclama secundùm Imbert. *d lib.1. institut. forens. cap.6. in princ.* Item eodem denunciationis præconio vtimur, teste eodem Imbert. *dicto loco.* vbi quippiam gerendum est, ignoraturque quibus id obfuturum sit, veluti cùm res debitoris hastæ subijciuntur: tunc enim sic vocantur hi qui iuris aliquid in illis sibi vendicant vt id profiteantur & declarent. Et ob id si clericus citetur à laico iudice vt compareat, si sua putauerit interesse, valebit etiam citatio: nam si compareat dicetur vt actor non vt reus comparere, & sic sua comparitio est voluntaria secundùm Mynsing. *cent.2. obseru.67. numer. 7.* vbi citat Bald. Ca-
9 strens. & Alex. in *l.1. Cod. De testam.* Deinde etiam notandum venit quod vt validè citetur Collegium, sufficere si fiat citatio Abbati, vel Priori nomine totius Capituli, vel Consulibus & Schabinis nomine, Reipublicæ: si autem nullum sit caput Collegii, oportet saniorem partem eorum quorum interest, aut totum Collegium (si fieri potest) citari, aliàs non valet citatio, & sic aliàs non solum Magistratus, sed etiam supremum Concilium iudicauit, per
10 *c. Bona. Ext. De elect.* Non defuerunt etiam qui tenent sufficere citari Syndicum, ciuitatis vel Vniuersitatis nomine, argument. *leg. Omnes. §. Hoc nihilominus.* & ib. Bald. *numer.8. Cod. De Episc. & Cler.* Guid. Papon *decis. 321. numer.2.* Damhoud. *in prax. caus. ciuil. cap. 59. numer. 24.* Si autem sic citati non comparuerint ne iudicis authoritas vilescat, & iudicia reddantur illusoria, non comparentes vel inobedientes ad comparendum & causam dicendam diuersis pœnis à iure vel stylo introductis constringuntur, prout latiùs dicetur
11 *seq. decis.* Contumax enim non declinat forum, immò perdit idipsum priuilegium, teste Innocent. in *c. Preterea. Ext. De dilat.* & Barthol. in *leg. Vbi cœptum. Digest. De iudic. in leg. Quamuis. ff. De damn. infect.* & in *l. Sepulchri. ff. De sepulchr. viola.* Et verus contumax non appellat, *leg. Ex consensu. §. Eum qui.* & ibi Accurs. *ff. De appellat.* Capyc. *dec.139.* & sic aliàs iudicasse supremum Senatum memini, ac proinde cuiusdam contumacis appellationem fuisse reiectam. Quis autem verus vel fictus contumax sit, dicetur inferiùs; & de ea etiam tractatum fuit in *præcedenti vol. 1. decis. 139.* vbi traduntur quæ citationes requirantur ad hoc vt quis tanquam contumax condemnari possit. Vide ad hæc etiam Martam *digest. nouiss. tom. 1. tit. Citatio.* vbi omnia decisa quoad citationem traduntur, & inter alia quot & qualia sint citationis
12 requisita *cap.1.* Causam in genere esse exprimendam vt citatus paratus ad respondendum accedat, non tamen opus est libelli tenorem ei inserere *cap. 3.*

DECISIO XC.

De eadem citatione vel in ius vocatione, & vocati contumacia. Qui & quando in ius vocari non possint absque venia.

SVMMARIA.

1 *Pœna contumacis.*
2 *An minor contumaciæ pœnas incurrat.*
3 *Reus per contumaciam perdit fori declinatoria.*
4 *De reo contumaci se purgante post annum & obtinente indulgentiam Principis.*
5 *Effectus contumaciæ contra reum.*
6 *Quis dicatur verus contumax.*
7 *Qui sine venia citari non possint.*

Cvm contumax sit in dolo præsumpto, omnia sibi à Jure indulta priuilegia perdit, & priusquam in causa audiatur, expensas reficere debet, variisque 1
à iure introductis pœnis plectitur, de quibus satis latè agitur in *method. iur. ciuil. lib.2. cap.8. quæstion. 6.* & in *method. iur. controu. lib.2. cap.5. reg. 6. cum tribus seqq.* Quarum tres maximè ex ordinatione Cameræ Imperialis in vsu esse testatur Dom. Andr. Gayl *lib. 1. obseru. 60. num. 1.* videlicet pœnam banni, immissionem in bona contumacis, & vt aduersus absentem in causa principali procedatur, ac pronuncietur. Ex quibus actori licet vnam seligere quam velit secundùm tradita ab eodem Gayl *d. obseru. 60. num. 2. cum seqq.* immò etsi vnam selegerit, tamen tam ante, quàm post litis contestationem variare potest, & alteram eligere, *d. obseru. 60. num. 4.* Contumacia enim est graue delictum, vti legibus & authoritatibus probat Menoch. *de arbitr. iudic. cas. 153. numer. 1.* licet non propriè secundùm Farinac. *quæst. crim. 18. numer. 26. 28. & seqq.* eiusque pœnæ tam ante litem contestatam quàm post commissæ sunt latissimæ, de quibus, eiusque exceptionibus satis latè & explicatè egerunt idem Gayl *d. obseru. 48.* & Fulu. Pacia. *in tract. probat. c.72. lib.1.* Franc. Viu. *decis. Neapol.11. & decis. 138. decis. 252.* ac *decis. 273.* deq; eis in caussis criminalibus tractatunt Tessaur. *dec. Pedem. 265.* Jul. Clar. *in prax. crim. §. fin. quæst. 44.* & ibidem *in addit.* Bayard. Farin. in *tractat. crim. quæst. 18. n. 25. & seqq.* Damhoud. in *prax crim. c.28.* & satis latè de omnibus Vigel. in *method. sua obseru. lib.2. c.5. reg. 7.* vbi eiusdem contumaciæ regulam & exceptiones, replicationes &

& reprobationes ad longum refert, quas Curiosus Lector ibidem reperiet, & apud Denays. in *Synops. iur. Camer. littera C. tit. Contumacia rei. & seqq.* vbi maximè egit de Iure Camerali quomodo procedatur aduersus contumacem, quodque contumax non audiatur nisi refectis omnibus expensis, per *l. Sancimus. 13. Cod. De iudic.* vti etiam tradit Franc. Viui. *decis. 11. num. 2.* adeò quod si Judex requisitus intermisisset condemnationem expensarum, teneretur ipse de suo restituere, dicta*nte* *dict. l. Sancimus. vers. Sciturus iudicibus.* Ac proinde
2 cùm minor conuentus non comparens contumaciæ esset incusatus, & contra eum decretæ pœnæ, in dubium vocatum fuit, an aduersus eandem contumaciam eiusque pœnas & expensas contumaciales esset restituendus nec ne, censuitque suprema Curia æquiorem fore opinionem vt is, cum in dolo non fuisset, restitueretur, & sic aliàs etiam iudicasse Senatum Pedemontanum refert Anth. Tessaur. *decis. 9. sub fin.* Et in *decis. 11.* idem Tessaur. scribit id extendendum fore etiam in expensas primæ & secundæ citationis factas ante litem contestatam, adeò quòd conuentus binis vicibus, & ad tertiam citationem comparens, obstringatur duorum illorum terminorum expensas reficere, secundùm Viu. *decis. Neapol. 11. numer. 7.* vbi multos citat, & non obscurè testatur sic in regia audientia terræ Bari fuisse decisum, & sic tenere communiter Doctores dicit Tessaur. *decis. Pedemont. 11. num. 3.* licet contrariam opinionem tenere videatur Matthæ. Coler. eamque seruari asserat in regionibus Saxonicis in *tract. suo de process. executiu. parte 1. cap. 2. numer. 20. vers. Verum quidquid sit.* & sic etiam nos aliquando in causis leuiusculis censuimus, ac aliàs etiam supremam Curiam fecisse memini, dum in ea tanquam Aduocatus versater, &, vti dictum fuit, per contumaciam reus perdit fori declinatoriam, sic quod eam amplius opponere
3 non poterit. Bald. in *l. Si quis ex consensu. Cod. De Episcop. audient.* Alexand. *in l. Si quis ex alienat. ff De iudic.* Afflict. *decis. 133. num. 2. & 5.* & in *constitut. regn. hac lege num. 12.* & Cæs. Vrsill. in *decision. 132. in princip.* & illius etiam ratione (vti anteà dictum fuit) pro eiusdem pœna annotantur bona *l. fin. ff. De requir. reis.*
4 & in *l. 1. Cod. eod. tit.* & quando illa annotata fuere, etsi reus post annum veniens se purgauerit, non audictur nisi ex indulgentia Principis, & adhuc bona non recuperabit nisi illud expressum fuerit in Principis concessione *leg. Quicumque. Cod. eod. tit.* Guid. Papon *decis. 429. numer. 1. & 2.* & Franc. Marc. *decision. 164. num. 6. volum. 1.* & Luc. de Penn. in *leg. Defensionis facultas. col. 4. versic. Sed an bona. Cod. De Iure fisc. lib. 10.* & ita aliquando dictum decretumque fuisse resciui in prædicta suprema Curia. Repertus verò in iudicio Iudice pro Tribunali sedente an debeat citari, aliquando controuersum fuisse vidi, decisumque quod non, quodque ei possit rectâ viâ exhiberi libellus per doctrinam Barthol. in *leg. 1 Dig. De in ius voc.* præsens enim non est citandus. Costal. *ad dict. l. 1. in aduersar.* Gayl. *pract. obseru. lib. 1. obseru. 48. num. 4. & obseru. 58. numer. 2. & 3.* & sic si non contestata lite nec responsione facta ad eumdem, inde recedat, & contumaciter se absentet nec agere velit incurret pœnas contumaciæ, cuius ratione citationis libellaræ effectus tradit Imbert. nonnullos *lib. 1. Institut. forens. cap. 2. in gl.* vbi eleganter tradit de inchoatione iudicij per iudicis præceptum de soluendo & faciendo, de quo etiam eleganter Guid. Pap. *quæst. 66. & quæstion. 117.* & veri contumacis pœna inter alias est, quod non appellat *d. l. Ex consensu. Paragraph. Eum qui. ff. De appellat.* Rot. 5
in nou. decis. 364. & Innocent. in *cap. Præterea. col. 2. de dilat.* quodque litis pendentis exceptionem allegare non potest, Marsil. *singul. 239. incip. Contumax.* Portius *commun. opinion. lib. 3. concl. 25. limit. 5.* & quod super positionibus & articulis contumax factus in non respondendo habeatur pro confitente in eo quod sibi deterius erit, *l. De ætate. Parag. Qui tacuit. ff. De interrog. actio. leg. Quamdiu 68. in fin. ff. De acquir. hæred.* Arumæ. *decis. Gienens. 12. num. 6.* & ita sæpè me referente in nostro Senatu iudicatum fuit. Verus autem contumax is dicitur qui citatur in persona & non venit, secundùm Afflict. in *constitution. regn. Si quis post litem. numer. 3.* Marant. *in spec. suo aur. p. 6. tit. De contum. numer. 8.* & Viu. *decis. 138. numer. 12. & 13.* Et is quoque verus contumax 6
appellatur qui data opera facit quod citatio ad ipsius notitiam non perueniat, Lanfr. Bald. *decis. 254. incip. Qui data.* & is etiam dicitur verus contumax qui iudicem contemnens dixit *Nolo venire,* iuxta Barthol. in *d l. Ex consensu. §. fin. ff. De appellat.* Boer. *decis. 206. num. 6.* Arumæ. *dicta decis. 11. num. 37.* & Gayl *d. lib. 1. obseru. 132. numer. 8.* Ficta verò contumacia censebitur esse, quando quis tantum ad domum citatus fuit, Balb *decis. 371. incip. Mulcta* vel quando impeditus venire non potuit, de quibus in *l. 2. & in leg. 3. ff. De in ius voc.* & ibi Doctores. Et etiam quando vocantur ii contra quos procedi non potest sine præcedenti venia, vti sunt parentes, patroni, petrini, ac alij qui sunt in potestate seu cura eorum quos in ius vocare volunt. Parentes 7
enim & patroni à filiis & libertis in ius vocari sine venia non posse iuris satis est noti, per *l. Quique. Paragraph. Parentes. Digest. De in ius vocand. leg. Parentes. leg. In eum. leg. Si sine venia.*

veniæ. ff. De in ius voc. & l. fin. Cod. eod. tit. §. Pœnales. institut. de actio. Duenn. in reg. 351. quod etiam procedit in alijs inferioribus scilicet nepotibus, & deinceps, argum. l. Liu nulla. Digest. De iudic. & in filio naturali dict. l. Parentes. idem Duenn. in d. reg. 351. num. 1. ampliat. 1. & in adoptiuo, l. Text. in l. Adoptiuum. ff. De in ius voc. Bened. in c. Raynutius. in verb. Et vxorem. num. 742. De testam. ac in filijs qui leuati sunt de sacro fonte, vt patrem vel matrem qui eos susceperint non possint vocare absque venia, vti tradiderunt argument. leg. Adoptiuum. Angel. & Fulgos. Ac insuper Castrens. Fulgos. Alexand. & Ias. in l. Generaliter. ff. eod. tit. & Viu. decis. 230. numer. 18. Idque etiam obtinet siue rustici sint vel in potestate filij vel emancipati, Doctores communiter in d. Paragraph. Pœnales Instit. De actio. & sic priùs debet illa venia peti & impetrari l. Venia. Cod. De in ius voc. & §. fin. Instit. de pœn. tem. litig. de Magistro verò respectu Scholarium dubitatur, licet Iuuenal. de magistro loquens dicat: Sancti voluere Parentis esse loco. De quo Menoch. de Arbitr. Iudic. libr. 2. casu 500. Idem etiam an dicendum sit quoad Magistratum si quando subditi illos in ius vocare volunt, aliquando dubitatum fuisse memini, ex leg. Generaliter. ff. De in ius voc. & ibi gloss. & Io. de Plat. in dict. §. Pœnales. & Alex. in d. l. Generaliter. lib. 11. & ibi Ias. numer. 8. ciuem enim vniuscuiusque Vniuersitatis ac ciuitatis volentem in ius vocare ciuitatem aut Vniuersitatem suam patriam, debere petere veniã tradunt Grammat. cons. ciu. 40. & Viu. opin. 119. lib. 2. & de defensor. ciuit. idem Viuius decision. 230. numer. 32. Multa enim vnumquemque patriæ suæ debere notum est, è contra tamen censuit aliquando Senatus supremus, quodque contra eandem quis agere potest sine venia, ex doctrina Iacobi de Sancto Georgio in inuest. seu l. in verb. Dictiq; vasalli promiserunt non committere feloniam. num. 48. Prædicta verò exceptio veniæ non petitæ proponi debet in primo actu quam pater, patronus, vel alius qui sine præcedenti venia in ius vocari non possunt, habuere, aliàs processus aut exceptio desuper proponenda non valeret, nec in posterum audiri posset, Barth. in l. Quamuis. ff. De in ius voc. vti post Angel. Alex. & alios citatos, voluit Cacheran. decis. 30. numer. 21. & Guid. Pap. cons. 24. numer. 5. & decis. 221. num. 4. Et sic aliquoties etiam censuit suprema Curia.

TITVLVS III.

De pactis.

DECISIO XCI.

An hodie ex omni conuentione seriò pacta & conclusa oriatur actio.

Vtrum quis & quando instantiæ renunciare possit nisi etiam liti renuntietur.

SVMMARIA.

1 *Hodie ex omni conuentione seriò pacta oritur actio.*

2 *Oritur actio ex conuentione seriò pacta, etiam omissa stipulatione in contractibus stricti iuris.*

3 *Pactum nudum nullam parit actionem vtrum quis & quando instantia renuntiare posit, nisi etiam liti renunciet. Et num. 4.*

5 *Quoties alicuius priuati fauore lex occurrit donationi an ea rata, illa consentiente, sit.*

POSTQVAM reus in iudicium vocatus copiam libelli habuit, aliorumque instrumentorum, sæpè fieri solet vt paciscatur aut transigat cum actore, & ob id hîc sequitur de pactis & deinde de transactionibus; quæ autem hoc titul. 3. traduntur in quinque capita contrahi possunt, quorum Primum est: qui pacisci non possint. Secundùm: de quibus rebus pacisci non liceat. Tertium: diuisiones aliquot pactorum. Quartum: quæ sit pactorum vis & quis effectus. Postremum de interpretatione pactorum, ad quos scilicet pacta extendi debeant, & ad quos non. Et idcircò sciendum est, 1 quòd hodie non curetur de verborum formula, quodque ex omni conuentione seriò pacta & conclusa de re licita oriatur actio, siue scriptura publica, siue priuata, siue confessata, vel testibus liqueat de conuentione seriò inita, secundùm cap. 2. Extr. De pactis. Quod ita debet limitari & restringi vt procedat etiam in transactionibus, atque ita in vtroque foro obseruari testatur Molin. in rub. De verb. oblig. numer. 42. & 45. adeò quidem

dem quod idem Molinæus tradat hanc praxim etiam obtinuisse illis casibus quibus de iure communi erat necessaria stipulatio, vt puta, vt debeantur vsuræ in contractibus
2 stricti iuris *l. Quamuis. C. De vsur. & simil.* dixi verò, *seriò pacta*, quia si quis inopinatè, me in re aliqua occupato: vel quid aliud agente, roget; an sim pro eo fideiussurus, aut illi matuaturus, vel officium meum resignaturus, vel vtrum talem dotem cum filia mea daturus sim, tunc cùm de illo non ageretur, vel si ageretur non tamen constaret de negotio concluso, non obligabitur, teste Molinæo ad *l. 1. §. Si*
3 *quis ita. ff. Hoc titul.* Et sic aliàs censuit suprema Curia, quia pactum nudum nullam parere actionem dubium non est *l. Iuris gentium. §. Igitur nuda ff. De pact.* sed si iuramento idipsum suffultum fuerit, actionem producet, iuxta Mathesila *in notab. 36. in fin.* Curt. Iunior. *consilio 168. numero 12.* Immò quòd magis est dicit Seraphi. *de priuileg. iuram priuileg. 19. & priuileg. 117.* idipsum sine iuramento actionem parere. Afflict. *decision. 120.* Joseph. Ludouic. *decision. Perusin. 9. numero 26.* Socin. in *tract. fallent. reg. 9. num. 9. & 11.* Instantiæ autem an & quando renunciare quis possit tractat Dom. Pecquius *in suo tractat. de iure sistend. cap. 48.*
4 *num. 4. 6. & 7.* vbi dicit secundùm Bartholum ad *l. Postquam liti. C. Hoc titul.* quod renunciari instantiæ non potest nisi etiam renuncietur liti & causæ, ac proinde quod dicitur quòd renunciatio actionis vnius propositæ potest fieri saluo iure proponendi aliam, & soluendo expensas *l. Cùm fundum. §. fin. ff. De vi & vi arma.* intelligitur, modò hoc non fiat in præiudicium aduersarij, vti tradit *præcitat. c. 48. num. 4. & sequent.* Dom. Pecqu. & ita censuit aliàs suprema Curia ex *notat. ad Auth. Qui semel. C. Quom. & quand. Iud.* & pract. Pap. *in form. lib. vt pacta seruentur. ad verb. Pacta. num. 13.* Capell. Tholosan. *decisione quinta.* Quoties alicuius priuati fauore lex occurrit
5 donationi, rata nec ne ea sit, illa consentiente, hæsitatur: sano enim saluoque donatore qui interponitur, hæredis consensus censetur metu extortus, aut meticulosa nimium parentis reuerentia, vt Senatum iudicasse tradit Molinæus in §. 53. *Aruerna consuetud. de hæred.* Nicol. Valla Senatus. litem enarrante se, pronunciatum à Præside Lisotto anno millesimo quingentesimo quadragesimo quinto, sed in mutua coniugum donatione regulam cessare arbitratur, propter ancipitem dubiæ conditionis exitum, iuxta *l. 1. & l. 16. hoc. tit.* Si enim fatorum conuersione superstes coniux priùs obiisset, alter iam eiusque liberi donationem in seipsos non improbarent, proinde in hac volubili rerum vice ac serie; ad legum auxilium decurrere nequeunt, arg. *l. penult. C. De solut.* iuxta quæ Lutetiani Patres (vti refert Autom. *præcit. loc.*) tricenum abhinc annum decreuerunt Perroto litis inspectore, vti à Iacobo Canayo nostri ordinis Coryphæo accepimus, quo patrono superstes coniux causa superior euaserit Chop. *de mor. Paris. lib. 2. tit. de donat. num. 9.* vide Soc. *reg. 348.* & Bern. Autom. *eod. tit.* ad *l. Postquam.* tradit quòd D. Nicolaus Nicolai obtinuit expensas contra M. Ioann. Girard in casu Regaliæ, quamuis dictus M. Ioan. Girard post vocationem in ius, cessisset causæ, visis per eum litteris dicti Ioannis, eò quia ante curtem in Curia introductam fuerat oblatum per dictum D. Ioannem, dicto M. Ioanni, velle videre literas eius, & velle cedere iuri, si vllum haberet, quod noluit ante in ius vocationem. Gallus *quæst. 181. part. 5.* hoc placitum continet exceptionem *l. Postquam.*

DECISIO XCII.

An & quatenus vnus ex pluribus reis debendi liberetur per solutionem suæ partis.

An pactum futuræ successionis valeat & quatenus. &,

Vtrum quis reuocare possit consensum præstitum contractui facto. &,

Quatenus pactum vel lex familiaris valeat.

SVMMARIA.

1 *An & quatenus vnus ex pluribus reis debendi liberetur solutione suæ partis.*
2 *An pactum futuræ successionis valeat, & quatenus.*
3 *An pactio irrita de successione futura inter vxorem & virum sustineatur aliquando in vim donationis causa mortis.*
4 *Reciprocum pactum de successione inter coniuges valet.*
5 *Pacta successoria inter fratres magnates & Principes valent. Et num. 7.*
6 *Pacta successoria ad omnia bona non valent.*
8 *Paciscens de futura viuentis successione si succedat, eadem fisco applicari debere, quomodo intelligendum sit.*
9 *Pactum de futura successione in contractu antenuptiali valet.*
11 *Quòd successio hæreditatis futura nullo modo possit transmitti, quomodo intelligendum.*
12 *Omnium bonorum præsentium & futurorum donatio cum aliquorum reseruatione valet.*
13 *Pater non potest reuocare consensum præstitum contra-*

contractui facto per liberos de futura eius hæreditate.

14 *Quatenus pactum vel lex familiaris valeat.*

15 *Omnes populi super negotiis propriis sibi conuenientibus possunt Statutum facere, non verò supra iuris decisione.*

16 *Pactum de futura successione inter quos valeat.*

1 Ex *leg.*18. *hoc tit.* & Cæpoll. *caut.*250. ac Ioseph. Ludou. *decis. Luca.* 21. *num.*1 *cum multis sequent.* eleganter tractatur per ampliationes & limitationes quæstio hæc, an & quatenus vnus ex pluribus reis debendi liberetur per solutionem suæ partis dumtaxat, & an adhuc pro aliis partibus conueniri possit, & an ex eo facto intelligatur facti diuisio crediti quoad cæteros creditores. Quibus proximum est, an & quatenus creditor per petitionem partis sui debiti ab vno correorum qui in solidum obligati sunt, vel petitione totius debiti ab omnibus simul, creditori sibi præiudicet, quo minus reliquam ab vno vel omnibus in solidum petere possit. Quam quæstionem satis latè tractarunt Ronchegal. ad *leg.* 3. §. *Vbi duo. num.*30. *de duob. reis.* & infrà latiùs tractabitur sub *tit. Si plures vna sententia.* Molin. *ad consuet. Paris. part.* 2. §. 55. *gloss.*4. *num* 35. *quæst.* 11. & Joseph. Ludou. *decis. Luca.* 21. *num.* 19. *& sequent.* vbi resoluunt quòd quando creditor habens plures obligatos reos in solidum, recipiendo ab vno inducat diuisionem, & non potest alios in solidum conuenire, sed viriliter & pro parte tantùm, cum limitationibus & declarationibus de quibus ibidem. & ad hoc videndus Bern. Automne vbi refert alium casum iudicatum pro vera interpretatione, *d. l. Creditores hoc tit. C. De pactis.* ponens Hilarium & Felicem in solidum fuisse obligatos in certa pecuniæ summa, cuius dimidium creditor recepit ab Hilar. vno in solidū coobligatorū, tradita ei simplici ac pura quittancia indorso obligationis, nulla facta diceretur diuisio. nam creditor in ea non dixerat nec expresserat, quod id quod receperat erat pro parte eius, qui illius solutione fecerat; & ad hoc facit *l. Reis. C. De fideiussor.* & sic iudicatum fuisse asserit arresto Parisiensi vigesima septima Nouembris anno millesimo quingentesimo septuagesimo. Quare autem in *leg. Licet inter priuatos.*19. minùs operetur consensus, quàm in *leg. fin. infr. eod.* vel pactum futuræ successionis inter priuatos non valeat, hæc esse videtur ratio, quia hic potius est captatorium pactum quàm liberale, alter enim de alterius morte cogitat, & vterque captat, neuter verò donare alteri cogitat, sed in *dicta lege fin.* simplex est consensus, & ob id nulla insidiarum est suspicio & pactio; honestius itaque esse iudicat (maximè cùm interponitur inter legitimos hæredes) agere de ratione diuidēdę hęreditatis vbi hęc delata fuerit. Sed an conuentio de succedendo inuicem in re certa valeat, tractat Gabriel Roman. *in suis commun. lib.* 3. *titul. De pact. conclusione* 1. vbi dicit non modicam fore discrepantiam inter Doctores in illa quæstione: an conuentio vicissitudinaria inter fratres vel alios de inuicem succedendo valeat, si non referatur ad omnia bona in quibus contrahentes ipsi testari possint. Affirmatiuam enim opinionem tenere inquit Oldrard. *cons.*139. *in* 1. *dub* & Ioann. Andr. *in addition. ad Speculat. in tit. De instrum. edit. §. Porrò in vlt. addit. magn. vers. Fuit etiam alia quæstio.* idque multis probat *numero* 1. 2. *& sequent. vsque ad numerum* 4. vbi contrarium quod etiam in rebus certis conuentio de succedendo non valeat, dicit tenere Tiber. Decian. *consilio* 300. *col.* 1. & *consilio* 608. *col. fin.* & Tiraquellum *de iure primogen.* vbi *numero* 6. *& sequent.* tenendo primam opinionem dicit eam sublimitandam esse, vti ibidem *numero* 10. scilicet quando conuentio referretur ad omnia bona præsentia & futura, & tenendo partem negatiuam quod non valeat conuentio eamdem limitandam fore nisi consuetudo sit in contrarium, vt per Tiraquellum *de iure primogen. quæstione* 7. Sed an huiusmodi pactio qualis in *dicta lege* proponitur inter virum & vxorem, irrita in vim donationis causa mortis sustineatur, aliquando in supremo Concilio in dubium vocatum fuit & resolutum, quòd sic, vti etiam Mynsingerus *obseruatione* 33. *centuria* 2. refert in Camera Imperiali sæpè iudicatum & decisum fuisse, vbi licet in principio dicat donationes inter viuos inter virum & vxorem non valere noti esse iuris, per *legem* 1. 2. *&* 3. *de donat. inter virum & vxorem.* ne mutuo amore se inuicem spolient, & aliis ex causis ibidem relatis, & sic pactum de futura successione improbari, *l. Pactum quod dotali.* & *l. vlt. Cod. De pact.* & *l. Stipulatio hoc modo. ff. De verbor. obligat.* atque ita tenet Abb. Sicul. *consilio* 48. *libro* 2. vbi dicit mutuam donationem factam inter coniuges constante matrimonio, etsi iuramento firmata sit, nullas habere vires: contrariam tamen sententiam affirmatiuam scilicet opinionem quod reciprocum pactum de successione inter coniuges valeat, veriorem fore asserit idem Mynsing. *dict. obser. num.* 10. dicens eam notissima quoque Germaniæ consuetudine inualuisse, & in Camera Jmperiali firmatam, quia reciprocum & vicissitudinarium est, in quo nullum fit mulieri præiudicium; & ad hoc facit elegans

elegans *decisio* Cachetani 110. & *consil.* 216. Præsidis Euerardi, qui resoluit cessionem bonorum omnium reciprocam inter fratres
5 factam valere, & ad *dictam leg.* 19. Doctores communiter tractare solent de pactis successoriis fraternitatum quæ inter Principes & magnates valere tradit Molin. in *præfatione consilio* 18. *numero* 11. & latissimè Hottomannus *consilio* 1. Gayl *lib.* 2. *obseruat.* 126. & 127. vbi *nu.* 2. dicit in Principibus cessare præsumptionem fraudis & votũ captandæ mortis, & sic fauorabilia fore, quia ad pacem tranquillitatem Imperij & defensionem subditorũ spectant, nec non ad conseruationem agnationis & prosapiæ omnium maximè pertinent; lugubre enim & deplorandum foret videre antiqua maiorum prædia & castra ad extraneas peruenire manus, Textus in *leg. In fundo. ff. De rei vendic.* & in *leg. Si in emptionem. ff. De minor.* 25. *annis.* Text. in *l. Lex qua tutores.* §. *Ergo. C. De administr. tutor. & curat.* quod probant Doctores allegati in *præcedenti obseruatione.* Idque sine dubio procedere inquit idem Gayl *dum.* 3. *obseruat.* 127. si ex conuentione vel statuto familiæ ius testandi prorsus sublatum non sit, vti communiter fieri solet reseruatio super certa bonorum portione ad maiorem securitatem & cautelam in huiusmodi pactis familiæ, quo casu ibidem subdit de iure etiam communi talia pacta particularia subsistere, quia ius testandi non penitus tollunt,
6 secundùm Boer. *decisione* 355. *numero* 3. quando reciproca illa conuentio ad omnia bona paciscentium non refertur; illa enim tunc demum non valet quando ad omnia refertur iuxta Peregrinum *de fideicommiss. art.* 51. *numero* 24. *vers. Hac autem pacta.* ibi, *ac etiamsi reciprocè.* eamque sententiam quod particulare pactum seu de parte bonorum post mortem alteri relictorum factum valeat, tenent Gabriel. *lib. sentent.* 2. *d. tit. de pact. conclus.* 1. & Peregrin. *d. tract. num.* 29. & *consil.* 42. *num.* 13. *lib.* 1. idque probat etiam Tessaur. *decis. Pedemont.* 225. *num.* 11. subdens ita iudicasse Senatum, aduersus tamen vtramque Gayl & Tessauri assertionem stat Fachin. *lib. controuers.* 5. *c.* 84. & Dom. Pecq. eò etiam inclinare videtur *de testam. coniug lib.* 1. *c.* 8. *num.* 2 & acriter resistit assertioni Gayl Menochius *cons.* 794. *num.* 8 & *seq.* & Forster. *de success. lib.* 4. *c.* 24. *numer.* 12. & nominatim quoque in puncto hæreditatis quotæ vel totæ Crauett. *cons.* 985. *num.* 23. & alij allegati à Muscul. *de success. annomal. class.* 1. *membr.* 1. *num.* 50. ac proinde aliàs cùm ea quæstio in dubium vocaretur in supremo Concilio in terminis vicissitudinarij pacti Statutum consuetudinemque admit-
7 tentis, iudicatum fuit idipsũ m valere, nec locum pœnæ fore ob pactum de futura viuentis successione, saltem de certis bonis viuentis initum sub hac conditione (*Si ad paciscentem post domini mortem successerint*) iudicatum fuit 13. Martij in causa N. de Dolhain intimati, contra Procuratorem generalem appellantem à sententia Concilij Artesiæ, qua dictus Procurator succubuerat; nam ea quæ dicuntur *l. fin. C. Hoc tit. l. Ex eo. C. De inutil. Stipulat. l. Quidam.* §. *fin.* & *l. seq. ff. De donat.* quibus dicitur paciscentem de futura hæreditate viuentis si posteà succedat, eamdem perdere & fisco applicari, intelligendum est de donatione pura, non autem condicionali sub hac verborum forma concepta, *si alter moriatur & eius hereditas ad me peruenerit;* non videtur enim in casum dicti pacti locum esse tali pœnæ secundùm Molin. *ad consuet. Paris. titul.* §... *glos.* 3. *numero* 7. Si verò tale pactum de futura successione fiat in contractu antenuptiali, valebit, secundùm Bugnion. *leg. abrogat. satyr.* 159. vbi dicit sic sæpè iudicatum fuisse per arresta Tholosana secundùm Aufrer. ac posteà etiam per arresta Parisiensia. Nam vti ibidem subdit quando dicitur quòd successio futuræ hæreditatis nullo modo possit transmitti, hoc intelligendum censet, si is de cuius successione actum fuit contractui non consensit, & in eo consensu non perstiterit vsque ad mortem: aliàs enim aliter dicendum fore: secundùm *dict. leg. fin* tunc enim cessat (vti diximus) votum captandæ mortis *c.* 2. *Extrauagan. De concess. prabend.* Omnium enim bonorum præsentium & futurorum donatio cum reseruatione certarum rerum admittitur, secundùm Bartholum in *leg. Stipulatio hoc modo. vers. Idem puto. ff. De verbor. obligat.* Roman. *consilio* 26. Chopin. *de morib. Paris. libro* 2. *titul.* 4. *num.* 10. ac proinde pater reuocare non potest consensum præstitum contractui facto per liberos suos de futura eius hæreditate, teste eodem Chopin. *dicto titulo* 4. *eod. nu.* 10. decreuit enim Senatus arresto Parisiensi pridie Kalend. Sextil. anno millesimo quingentesimo nonagesimo quarto in 1. *classe inquisit. Cur.* vt quæ donator dederit restitutioni subiecta non esse: nec donatariæ filios tamquam matri substitutos alienata ad sese efficaciter reuocare, eique decreto simile refert Nicolaus Vall. de fundo ita filiæ dato vt ei liberisque suis proprius foret. Et ob id si pactum fuerit vt repræsentatio locum habeat idipsum seruari debet etsi eadem repræsentatio Statuto excludatur, debebitque seruari secundùm ea quæ tradidit Euerard. *consilio* 231. prout aliàs iudicatum fuit in suprema Curia Mechliniensi inter Guilielmum Caulier & Iacobum Caulier decimoquarto Ianuarij anno millesimo quingentesimo nonagesimo quinto, & secunda Martij anno millesimo quingentesimo quinquagesimo nono. ideoque non videntur leges dedignari pactionem qua vnius familiæ

L 2

(Right-margin numbers in the second column: 8, 9, 10, 11, 12.)

miliæ agnati inuicem præfiniunt modum æternis temporibus succedendi, deque non alienandis extra familiam bonis, vti probat Gabriel. *lib.sentent.3. titul. De pact. conclus.* 1. & Valent. Forster. *de success. lib.* 4. *cap.* 24. *num.* 27. Menochius *consilio* 815. *numero* 117. vbi ait inter omnes Iurisperitos ab initio Imperij Romani conuenit & publico consensu receptum est quòd conuentiones inter Principes optimo iure fieri possint de fœminis vltra dotem & legitimam naturalem, & pecuniariam, ad successionem bonorum immobilium non admittendis: nam tales pactiones in ditionibus maioribus habent vim legis, & Reusnerus *consilio* 19. *libro* 1. idipum probat modò condendi habeant facultatem, & sic aliàs iudicatum fuisse tradit Ofasc. *decision. Pedem.* 110. *numero* 45. *vers. Secundò respondetur.* & ibi, *sub finem decisionis*. multi tamen, vti Tiraquellus innuit *de primogen. quæstione* 16. *numero* 4. *&* 5. existimant idipsum etiam habere locum in aliis qui facultate condendi ea carent: Mynsingerus verò *respons.* 3 *num.* 142. *decad.* 11. postquàm vtriusque opinionis assertores ad-
15 duxisset, tandem pro conciliatione subdit, sciendum esse omnes populos siue habeant iurisdictionem siue ea careant, Statuta facere posse super negotiis sibi conuenientibus, sed non super iuris decisione, & sic citra iuris publici diminutionem; id enim soli Imperatori licere & talia Statuta vel pacta citra confirmationem condendæ legis potestatem habentis non consistere, secundùm eumdem Mynsingerum *dicto consilio* 3. *numero* 150. nisi consuetudo vel talis pacti immemorialis obseruantia, non existentis confirmationis vices suppleat, Fichard. *consilio* 2. *numero tertio*, *& consilio* 3. *numero* 16. *&* 17. *libr. primo.* &
16 *consilio* 45. *numero* 8. *libro secundo.* Bernard. Automne ad *leg. Pactum quod dotali.* & *leg. De quæstione trigesima.* tradit pactum de futura successione non valere, nisi in contractibus mobilium, subdens sic placito Burdigal. iudicatum anno millesimo sexcentesimo mense Aprili, relatore Dom. Cofretello Gallorum Iurisconsultorum Principe: licet id negat Leonis *constitut.* 19. Maynardus autem *libro* 7. *cap. vlt. notab.* ait hoc pactum in ignobilibus sustineri, & ita iudicatum Tholosæ refert placito mens. Decemb. anno 1570. promissionemque renunciationis non æquiparari renunciationi. & ita iudicatum Burd. anno 1603. iuxta *decis.* Boerij 204. quod arrestum æquabilius fore censet altero ibidem in contrarium relato.

DECISIO XCIII.

An pactum de soluenda certa summa si ludo fortunæ succubuerit, valeat.

SVMMARIVM.

1 *An pactum de soluenda certa summa si ludo fortunæ succubuerit, valeat.*

Cvm inter certantes sæpenumerò fiat pactum de soluenda certa summa si ludo fortunæ, videlicet taxillorum vel alterius admissi lusus fiat, quæsitum aliquoties fuit an id valeret. Et resolutum fuit idipsum valere per *leg. Periculi. ff. De naut. fœnor.* & *l.* 3. *ff. De alea lusu.* nec non *l. Si in rem.* § *fi. ff. De præscript. verb.* censetur enim per hoc contrahi emptio periculi, *l. Nec emptio.* § 1. *ff. De contrah. empt.* Et ita aliàs censuit suprema Curia iudicauitque pænult. Iulij anno millesimo quingentesimo nonagesimo inter Dominum de Dolhein ex vna, & Alexandrum le Febure ex altera. 1

DECISIO XCIV.

An auitis facultatibus illa quæ renunciauit successioni possit petere augmentum legitimæ.

Et,

Quid de nepotibus qui non renunciarunt.

An dominium in dotibus & donationibus propter nuptias per nudum pactum absque traditione transferatur.

Utrum mulieri obsit pactio à se facta sine authoritate mariti.

An filia enormissimè læsa fruatur beneficio restitutionis.

SVMMARIA.

1 *Renunciatio filiæ hereditatis si iurata fuerit, an valeat.*

2 *An iuramento filia renuncians, si turpiter læsa sit possit restitui in integrum.*

3 *Distinctio inter læsionem enormem & enormissimam.*

4 *Filia iuramento renuncians hereditati, non restituitur.*

5 *An absolutio in enormissima læsione à iuramento impetranda sit.*

6 *Cautela pro filia inuita renunciante.*
7 *An renuntiatio generalis hæreditatis futuræ cum iuramento comprehendat legitimam.*
8 *Vtrum auctis patris facultatibus debeat augeri legitima filiæ quæ successioni renuntiauit. Et num.9.*
10 *Nepotes legato repudiato possunt petere legitimam in corporibus hæreditariis.*
11 *Dominium feudi ne per contractum antenuptialem quidem transfertur, nisi inuestitura facta sit.*
12 *Quando mulier possit conueniri ex contractu à se sine authoritate mariti inito.*

QVANDOQVIDEM filiarum renuntiationes hæreditatis paternæ sunt odiosæ, vti tradidit Anthonius Fabr. in *Cod suo decis. Sabaud' hoc titul. De pact. definit.* 10. *num* 4. *vers. Quoniam odiosa.* deinde etiam *definit.* 13. *num.*7 ibi, *odiosa proptereà quòd impediat ius legitima successionis:* aliquando in dubium vocatum fuit an ea, vti legibus contraria vsu recepta, si iurata fuerit, valeat; & valere aliquoties pronuntiatiatum fuit vt bona in familia conseruentur iuxta definitionem eiusdem Anth. Fabr. 7. secundùm *leg. Vnum ex familia.* 67. *delegat.* 2. pertinet enim ad publicam etiam vtilitatem conseruari bona in familia, *Paragraph. Sed etsi seruus. ff. De ventre inspic.* quæ non conseruantur in familia quàm per masculos non per fœminas, cùm fœmina quælibet familiæ suæ sit caput & finis, *l. Pronuntiatio.* 195. §. *vltimo.* & *l. sequent. ff. De verbor significat.* vti *prædicto titulo* 3. *definition.* 12. tradit idem Anthon. Fabr. maximè si quando prædicta renunciatio iuramento fuit vallata, Vasq. *illustr. quæstion.* 44. *& sequent.* & Forster. *de successionib. libro* 4. *c.* 24. *num.* 12. & Nicolaus Reusner. *decision.* 9. *num.* 8. *libro* 3. *vers. Sicut & moribus nostris.* Hæc conuentio posteà recepta quatenus scilicet filia iurata renunciat, sed filiæ renuncianti enor-
2 missimè læsæ succurri beneficio restitutorio an possit, quæritur. Camillus autem Borellus *consilio* 2. *num.* 2. *& sequent.* Cæphal. *consilio* 142. *num.* 25. Menochius *consilio* 412. *numero* 4. *& sequent.* aliique relati à Hieronymo de Cæuallos *in specul. suo opinion. quæstion.* 115. *num.* 4. Anthon. Fabr. *Cod. decision. titul. De restitut. in integr.* & Maurit. in *tractatu suo de restitut. in integr.* tenent filiam enormiter læsam per huiusmodi renuntiationem, vti plærumque fieri solet, posse relaxationem à iuramento & restitutionem in integrum petere, maximè quia iuramentum non debet esse vinculum iniquitatis, Textus in *c. Quanto de iureiurand.* & in *c. Inter cætera.* 2. *quæstion.* 4. *cùm simil.* tum etiam quia cùm Textus in *c. Quamuis. de pact. in* 6. loquitur de dote, intelligi debet de dote competente secundùm facultates & diuitias parentis, quia nomen dotis intelligitur de congrua dote iuxta Textum notabil. in *c. Cùm post.* §. *Gener. ff De iure dot.* & in *leg. Quæro. ff eodem titulo.* & secundùm communem Doctorum opinionem illa debet respondere legitimè, cùm eius loco succedat Textus in *l. Quoniam. C. De inoffic. testament.* Iason, Salyc. & alij Doctores in *Authent. Res quæ. C. Communia de legat.* & prædicti Doctores ac infiniti pænè, alij ostendunt & probant vrgentibus rationibus & grauissimis authoritatibus, ac etiam summorum Tribunalium Christiani Orbis probatis sententiis, stabilium restitutionis beneficium filiæ renuncianti enormissimè læsæ succurri, & Anthonius Fabr. in *dicto suo Codice, titul. De restitut. in integr.* tradit enormiter læsæ id tribuendum fore, & sic sæpiùs iudicasse Senatum; quantò magis ergo si enormissimè læsa fuerit id tribuendum erit: Mauritius enim *præcitato loco cap.* 123. *numero* 1. refert supremum Senatum Dolanum tali in 3
casu distinxisse læsionem enormem ab enormissima, vt priori casu maiori annis viginti fœminæ denegetur, posteriori impartiatur restitutio, & ita iudicasse. Et licet contrarium nonnulli teneant, & diligenti scrutinio præ- 4
habito velint filiam quæ cum iuramento renunciauit paternæ hæreditati, non admittendi ad succedendum, si enormiter fuerit læsa, secundùm Angel. in *leg. Si quis pro eo. ff. De fideiussor.* quem sequitur Alexand. *consilio* 222. *volum.* 2. *numero* 5. eamque opinionem Burricar. ad Alexandrum *consilio* 42. *volum.* 1. *num. fin.* dicat communem, & sic læsam virtute restitutionis in integrum non esse restituendam in integrum, & Moller. *semestr.* 3. *cap.* 39. & Bertazz. *consil. ciuil.* 64. *numero* 23. *&* 25. conantur illam opinionem multis probare, dicantque in Parlamento Parisiensi sæpè pro ea opinione iudicatum fuisse, quod etiam Annæ. Robert. *rer. iudic. lib.* 2. *c.* 4. confirmat, & Reusner. sic etiam iudicatum fuisse in Germania testatur *decis.* 9. *num.* 48. *lib.* 1. priorem tamen sententiam supremum Senatum Mechliniensem aliàs secutum fuisse reperi: & sic pro concordia harum opinionum videretur dicendum priorem procedere si ea facta fuerit fratribus, iisdemque in proprium fauorem, posteriorem verò si eadem facta esset ip- 5
si patri suique respectu, ex adductis à Fachin. *lib. controuers.* 3. *c.* 70. iunctis iis quæ tradit Vas. *lib. controuers.* 8. *c.* 44. Enormissima verò stante læsione absolutionem in terminis nostris non desiderari censet Dom. Gayl *pract. obser lib. obseruat.* 147. *num.* 10. præiudicio etiam Camerali fultus, nec etiam contradixisse videtur Cæphal. Cagnol. adducens in *cons.* 142. *nu.* 44. licet tutiùs videatur absolutionem impetrare

vt aduersantium opinio nihil imponat & conscientia non purgatur;& vt hac in re inuitè renunciaturæ filiæ dotatæ ex bonis maternis consultatur, posset protestari secretò de dissensu, vt non teneatur ad obseruantiam iuxta Dom. Gayl *dict. obseruat.* 147. *num.* 18. quam cautelam retundit & improbat Moller *dict.cap.*39.*num* 5. filiæ autem vtrum competat supplementum legitimæ in casu *dict.cap. Quamuis pactum*, scilicet quando iuramento fecit renunciationem generalem hæreditatis; & non posse petere supplementum tenent perplures Doctores citati perTiraq.in *l.Si vnquam in princ. num.*144. *C.De reuoc donat.* eamque communem dixere Jason in *l. Si quando.* §.*fin.* C.*De inoffic* & in *consilio* 207.*lib.*2.& Guitier. in *dict. c. Quamuis pactum. in verb. Omninò seruari debet.numero* 6.& ibi Couar. 3. *part.* § 3. *numero* 3. & idem Guitier. *de iurament. confirm.* 1. *part. c.* 19. *numero* 3. qui expressè resoluit

7 quòd renunciatio generalis hæreditatis futuræ cum iuramento comprehendat legitimam : contrariam verò sententiam tenuit Boer. *decision.* 3. *numero* 10. & eam sequuntur plures citati per Tiraquellum in *d. leg. Si vnquam.* 160.Primam tamen opinionem veriorem

8 fore censet Cæual.in *prædict. spec. quæst.*116. à qua ibidem dicit non esse recedendum in iudicando & consulendo, & ob id etiam dicta suprema Curia iudicauit iuxta eamdem. Ac proinde Anth Fabr. in *suo Codice dict. titul. De pact. definit* 21. dicit hanc quæstionem ab interpretibus nostris tam diu vexatam.vtrum

9 auctis facultatibus patris augeri debeat legitima filiæ quæ accepta dote pro legitima renuntiauit successioni paternæ; eo demum casu locum habere quo filia ipsa patri superstes, ampliorem petat portionem:& in ea quæstione Senatum pugnantes interpretum sententias solere conciliare ea distinctione, vt si congruenter filia ab initio dotata sit inspectis facultatibus patris quæ tunc fuerunt,non sit audienda, cùm contractus tempus inspiciendum sit quoties de læsione quæritur, non euentus *l.*2.*l. Si voluntate.*8 *C.De rescind. vendit.* Sin verò læsa fuerit ei succurri oportere aduersus renunciationem, sed si filia quæ renunciauerat ante patrem decesserit, superstitibus

10 nepotibus, qui repudiato legato sibi relicto malint petere legitimam in corporibus hæreditatis,tunc idem Fabr. *dict.C definit.*21. dicit,dubitationem non habere. quin eorum legitima relicto legato peti possit in corporibus bonorum, secundùm facultates mortis tempore, repertas in corporibus eorumdem, iuxta æstimationem earumdem, cùm illi ex proprio capite veniant, vti etiam idem Fabr. tradidit *definit.*1.*n.*14. & 18. nunc autem hic etiam indagandum venit ob *l.Traditionibus.*20. vbi dicitur dominium non acquiri solo consensu vel contractu sed demum traditione secuta, si tradens sit dominus; si autem non sit dominus ; tunc secuta vsucapione, prout ibidem tradit Alexand. An & quando dominium in dotibus & donationibus propter nuptias transferatur. 11 Pro cuius resolutione dicendum est,quod dominium feudi ne per cōtractum quidem antenuptialē transferatur,etiamsi feudum per patrē filiæ datum sit in subsidium matrimonij,nisi adhæredatio & inuestitura facta fuerit coram Paribus Curiæ seu hominibus feudi, secundùm Præsidem Euerardum *consilio* 85 quam sententiam Curia suprema in iudicando aliàs probauit : extra casum autem feudi per nudum pactum etiam sine traditione dominium transferri respondit Dec.*consilio* 645 *numero* 1 allegans Barthol. ad *leg. Si constante soluto matrimonio* per *leg. Dotis fructus.* §.*vlt De iure dot.* & *l* 1.*pro dote.* & Bald. 12 ad *l. Vbi adhuc. C. De iure dot.* An verò mulieri obsit pactio quam fecit constante matrimonio sine mariti consensu, præsertim soluto matrimonio ex contractu à se inito conuentæ : videtur quòd quamuis mulier non possit conueniri ex contractu à se inito sine authoritate mariti quamdiu matrimonium durat, quod tamen possit conueniri soluto matrimonio,vti tradit Imbert. in *Enchrid.suo in verb. Vir. & vxor.* cuius ibidem rationem refert : sed contrarium in filio tradit Alciatus *numero* 17. & Decian. *hic.* & in *leg. Quod inito. numero* 3. *ff.De regul.iur.*& Baldus in *leg.*2.*ff.Soluto matrimonio.* ipsi autem mulieri si patrem mori contingat posteà oberit pactio, si ei fuerit hæres,per *leg. Iuris gentium.* §.*Si autem.vers. Idem probat. ff. eod.* & Anthon. Fabr. *hic* in *leg.* 23. vti communiter tradunt Doctores, & Papon. *libro* 1 *titulo* 1.*arrest.*19.vbi dicit sic Curiæ Parisiensis arresto iudicatum fuisse. Vide ad hoc quæque ad similem materiam facere possent, ea quæ tradit Imbert. eiusque additionatores in *dict. Enchrid. in verb. Femme.* quæque Dom. Marta tradidit *digestor. nouissim. tomo* 3. *titul. Renunciatio.cap* 4.& 5. *ex decis. Camera Imperialis* Mynsingerus 36. *part.* 1. & *decis. Cathaloniæ* 138. Ludouic. Peguer. ac idem Marta *cap.*12.23.*ac* 24.

DECISIO

DECISIO XCV.

De acquirendis præstationibus annuis per præscriptionem.

Et,

Uti dominus superior non acquirit censum ex nuda præstatione, sic nec è conuerso eumdem petere poterit superior, licet ipse eiusque prædecessores fuerint passi eumdem certa summa redimi.

SVMMARIA.

1 *An annuæ præstationes acquirantur per præscriptionem, & quo tempore* Et num 2.

3 *Dominus inciuilia onera super subiectos prætendens, docere debet de titulo.*

4 *Libri censuales & antiqua monumenta possunt docere de titulo.*

1 CVM in *leg Si certis annis. hoc titul.* dicatur præstationem temporalem non esse modum obligationis validandæ, nudumque pactum præstatione longi temporis non vestiri: & sic hic quæri & disputari soleat, vtrum ex longi temporis cursu cum præstatione vel sine inducatur Titulus, eamque latè & passim tractauerit Baldus in *tractatu suo de præscript. 3. parte prima quæstione* 10. & desuper multa sunt arresta apud Ioan. Papon. *libro* 12. *titulo tertio, arrest.* 2. *&* 3. scilicet quando est præscriptio quadraginta annorum, secundùm *c. Cùm Ecclesia Sutrina. de caus. possess. & proprietar.* quod ibidem *arrest.* 2. censet locum habere in præscriptionibus fauorabilibus, non autem exorbitantibus vel odiosis, quibus resistit ius commu-
2 ne; in illis enim ad præscribendum requireretur lapsus temporis excedentis memoriam hominum *cap. 1. de præscript. in 6.* & Addition. ibidem dicit prædictam *leg. Si certis annis.* intelligendam fore de præstatione sine causa & pro paucis annis: Hottomannus verò *consilio* 19. dum quæreretur de præscribendis annuis pensitationibus quæ excubiarum castri nomine præstantur, tradit requiri tempus immemoriale, & ad hoc faciunt ea quæ tradunt Molinæus in *tractatu de vsuris, quæstione* 20. & Charondas *libro secundo, respons. Gall. respons.* 84. quod tamen responsum limitat & declarat *respons.* 21. *libro quinto.* vbi dicit quòd etiamsi generaliter dixerit, & nimis confusè, quod dominus prætendens super subiectos suos aliqua onera impositionesvè, quòd non possit sese iuuare longa possessione, nisi doceret de Titulo, id quod 3
intelligit de onere inciuili rigoroso & nimis contrario libertati communi; nam quoad præstationes quæ concernunt non solùm personam quàm bona, longa possessio attribuit ius domino; & ei valet pro Titulo, præsertim quando fundata est super aliqua causa: & dum quæreretur quala ad hoc essent edenda instrumenta pro verificatione Tituli, quæsitum fuit an computus prædecessoribus redditi, & ei qui ius prosequitur per eorumdem receptores sufficerent pro titulo. Pro cuius resolutione dicendum venit quòd libri censuales & antiqua monumenta fidem faciant, nec debeant reputari pro pri- 4
uatis scripturis, cùm facti fuerint per personas ad hoc deputatas *l. Census. ff. De probat.* maximè accedente continuatione receptionis dictæ præstationis per multos subsequentes annos, vti *prædicto loco sub fin* tradit Charondas iudicatum fuisse arresto Curiæ in Martio anno millesimo quadringentesimo nonagesimo quinto, ad vtilitatem Episcopi d'Auxerre: sciendum enim est & notandum quòd quemadmodum dominus superior non acquirit censum vel reditum ex nuda præstatione sibi à subditis facta, vti *præcitata lege* Doctores suprà relati innuunt: sic vicissim nec è conuerso dominum superiorem cadere iure suo per consuetudinem sibi pro releuio vel aduestitura aut mutuatione manus attributo, quando id petere & exigere potest etiamsi ipse eiusque prædecessores passi sunt id multo tempore certa summa redimi, vti innuit Charondas *libro tertio, respons.* 15. & sic aliàs censuit iudicauitque suprema Curia.

TITVLVS IV.

De transactionibus.

DECISIO XCVI.

De transactione, & in quibus ea fieri possit & admittatur.
De lite in Curia pendente non licet transigi nisi eadem permittente.

SVMMARIA.

1 *An qui transigunt super crimine non capitali pro confessis habeantur.*
2 *Non potest transigi de lite in suprema Curia pendente, nisi eadem consentiente. Et numero 6.*
3 *Excipiendo non potest quis in suprema Curia vti transactione nisi ab eadem approbata.*
4 *Transactiones sententiis praualent.*
5 *Contra transactiones non datur restitutio.*

1 CVM suprà de pactis in genere dictum fuerit, nunc in specie agitur *De transactionibus*, de quibus satis latè Couarruuias 5.*commun.iur.cap.*7. & Borcholten *de transactionib.* & de transactionibus in publicis criminibus eleganter Bolignet. & Anthonius Menes. *hoc titulo*, præsertim in *leg. Transigere.* à quibus traditur, & à Molinæo in *secunda part. de diuid. & indiuid.* de transactione iurata in quantum & quatenus obtineat vel non: vbi & in *leg. Eius qui.*29. *de iure fisc.* traditur quòd licet in criminalibus sanguinis pœnam non ingerentibus pro confessis habeantur illi qui transegerunt, debet tamen crimen probari, & desuper sententia ferri. quam quæstionem communiter disputant Doctores in *leg.* 18 *hoc titulo* eamque etiam tractat Mynsingerus *obseruatione* 22. *centuria sexta*, & *obseruatione* 70. *centuria secunda.* & Gayl *practicar. obseruation libro secundo, obseruatione* 101.*num.*13. 14.*& sequent.* & *de pac. publ. libro primo, cap.* 11. *numero* 21. *&* 22. vbi traditur quod transigens super crimine vel delicto pro confesso & conuicto habeatur, si quando agitur de crimine inferente pœnam sanguinis, in aliis verò delictis in quibus transactio iure prohibetur, transigens pro confesso habetur, ac infamiam incurrit, puniríque poterit, iuxta *leg.* 2. & ibi Alexand. *numero* 2. *C. De abolit.* ideoque Mynsingerus *dicta obseruatione* 22. ponit cautelam vt quis super eiusmodi delictis transigens, non habeatur pro confesso & conuicto, de qua etiam latiùs Iason in *leg.* 2. *C. De abolit. numero* 3.10.*&* 20. vbi etiam aliquot singulares cautelas tradit, quomodo transigens in delictis in quibus transactio est prohibita, non habeatur pro confesso & conuicto. de qua materia etiam tractat Marant. in *tractat. de ordin. Iudic parte sexta, titul. de inquisit. numero* 50. *cum pluribus sequentib.* & Foller. *in praxi crimin. in* 2. *part princip. vers. Audiantur exceptiones numero* 31. & sic liquet transactione notam infamiæ remoueri, maximè quando super iniuria ea inita fuit: quatenus autem id verum sit & quibus casibus super criminibus pœnam sanguinis non inferentibus, vel reijciatur vel admittatur transactio copiosè differit Tiberius Decianus *tractat. criminal. libro tertio. cap.* 34. *numero* 41. vbi referuntur cautelæ circa transactionem considerandæ. Deinde hic notandum venit quod 2
non possit transigi de lite in Curia suprema indecisa pendente nisi eadem Curia consentiente vel permittente, vti tradit Ioan. Papon. *libro sexto, titulo tertio, arrest.* 6. *& titulo sexto, arrest.* 5. Aufrer. in *addition ad Panormitan. in c. Finem litibus. Extrauagan. De dol & contum.* Immò quòd maius est, quis non potest excipiendo vti transactione aliqua, nisi ab eadem Curia transactio illa fuerit approbata, teste eodem Ioann. Papon. *dicto titulo tertio, arrest.* 8. 3
Id tamen non in tantum operatur nec efficit quòd pendente comprobatione possint partes à transactione recedere; iuxta Ioann. Papon. *dicto loco, arrest.* 9. vti aliàs etiam censuit supremum Concilium. Nam sicut transactiones quæ ad diminutionem litium pendent ex 4
ipsarum partium consensu valde fauorabiles sunt, merenturque ob partium consensum maiorem obseruationis fidem & securitatem quàm iudicia & sententiæ quæ redduntur in inuitos, teste Ioan. Papon. *libro* 19. *titulo nono, arrest.* 2. sic vicissim ab eis recedi non potest, transactiones enim & sententiæ eiusdem sunt effectus, sententiisque transactiones præualere debent cùm procedant de expresso consensu partium, qui in omnibus actibus prænalere debet, quàm inuitis & coactis qui redduntur in inuitos, eisque necessariò obsequendum est, *l. Si pecuniam.* & *l. Sub specie C. De re iudic.* & sic ordinariè contra eas non datur 5
restitutio, vti sæpiùs iudicatum à supremo Senatu

natu reperi, quia secundùm notat. Aufrer. in *addit. ad Panormitan in dict. c Finem litibus. in fin. in verb. Debet indicere. de dol. & contum.* nemo potest v lidè transigere super lite coram su-
6 prema Curia pendente vel deuoluta per appellationem sine licentia vel consensu Curiæ. nec quispiam ea se potest iuuare nisi fuerit à Curia emologata secundùm Ioann. Papon. *libro sexto, titulo tertio, arrest.* 7. 8. & 9. quod etiam Joann. Gall. *quæstion.* 128. videtur prædixisse eique emologationi transactionis vna partium non potest contrauenire nec sese opponere, vt idicitur *dict. arrest.* 9. Vide ad hæc Doctorem Martam *digestor. nouissim. tomo tertio, titul. Transactio. cap.* 10. 15. & passim *toto titulo.* Nec potest deceptus vltra dimidium iusti pretij restitui contra transactionem
7 super lite mota aut mouenda, & non practicatur *l. 2. C. De rescind. vendit* nisi subsit minorennitas aut dolus. & ita iudicatum refert Domin Bernard. l'Automne *hoc titulo, ad leg. 2. Eo.*

DECISIO XCVII.

An lites transactione finitæ resuscitari possint.

SVMMARIA.

1 *An transactio possit rescindi prætextu enormis læsionis vltra dimidium.*
2 *Æstimatio facienda ad dubium litis euentum & non ad verum valorem.*
3 *Concordat diuersas opiniones circa rescissionem transactionis Et num. 5.*
4 *Transactionem rescindi causa læsionis vltra dimidium.*
7 *Transactio facta non existente lite causa læsionis potest rescindi.*
8 *Transigere an & quando tutor possit de rebus pupilli.*
9 *Ciuitas vel alia quædam Vniuersitas vtrum & quando ex contractu syndici vel administratorum implicetur maximè obligationis. Et num. sequent.*

1 TRANSACTIONEM non rescindi prætextu enormis læsionis vltra etiam dimidiam iustæ æstimationis partem, voluere multi Doctores in *leg. Si quis. cùm aliter ff De verb. oblig.* pro quibus est Textus ineuitabilis in *leg. Lucius.* §. *fin.* ibi, *si non transactum sit. ff Ad Trebellian.* & hanc opinionem tenent Cuman. Alexander, Aretin. & Jason in *dicta leg Si quis.* vbi dicunt hanc esse magis communem veriorem & tutiorem Alex. in *consilio* 42. *incip. Videretur primò. num.* 11. Matthæus de Afflict. *decis. Neapolitan.* 220. *numero* 2. & 3. Bartholus tamen in hoc ità sanxit vt rescindi debeat transactio prætextu enormis læsionis vltra dimidium dubij euen- 2
tus litis, faciendo ipsam æstimationem ad dubium euentum litis & non ipsarum rerum valorem, vti in *dicta leg. Si quis cùm aliter.* & in *dicta leg. Lucius* §. *fin. ad Trebellian.* & licet Doctores suprà allegati contrarium teneant, & dicant magis communem opinionem & veriorem esse contra Bartholum; tamen Bartholum sequuntur quamplures vti ibidem videre est per Iason. *numero* 13. vbi multos hoc tenentes allegat, & Crauet. *consilio* 151. *incip. Neminem. numero* 26. & dicit Alexand. consuluisse *consilio* 103. opinionem Bartholi esse magis communem: & quod debeat hoc casu rescindendæ transactionis deduci & articulari læsio ad dubium euentum litis, & non ad ipsarum rerum valorem, vti tenet pulchrè Angel. *consilio* 353. *incip. Florentia ciuitatis. col. fin. numero* 5. Alexand. *consilio* 222. *incip. Visa facti narratione. numero* 11. *volum.* 1. & Tib. Decian. *consilio* 69. *incip Viso themate. numero* 4. vbi plu- 3
res concordantes allegat; Decian. tamen *consilio* 479. *incip. In controuersia numero* 11. post Cornæ. quem refert *consilio* 160. *volum. primo.* nec non Molinæus in *notat. ad Alexand. consilio* 42. *numero* 11. *volum.* 1. concordat duas opiniones distinguendo: aut est magnus excessus vltra dimidium iustæ æstimationis dubij euentus litis, & tunc rescinditur transactio: & habet locùm opinio Bartholi suprà relata: aut est modicus excessus vltra dimidiam iustæ æstimationis dubij euentus litis, & tunc non rescinditur, & locum habet opinio prima contra Bartholum; ac proinde læsione probata an transactionis rescissio admittenda sit, magna inter antiquiores dissensio fuit, quæ etiam modernorum ingenia exercuit, dum ad *leg. 2. C. De rescind. vendit.* discusserunt an ea quæstio locum sibi vendicet in transactione. Affirmentium horum ingentem cathalogum recensuere Anthonius Gabriel. *lib. sentent.* 3. *titul. De empt. & vendit. conclusione prima; numero* 68. *vers. Contrariam verò sententiam.* & Hieronym. de Cæuallos in 4
dicto suo specul. commun. quæst. 72. *vers. Sed his non obstantibus* ac Raudens. *respons.* 9. *num.* 136. nec non Fachinæus *libr. controuersiar.* 2. *cap.* 26. Et negatiuam videntur probare congesti per eumdem Anthon. Gabriel. *dicta conclusione, numero* 68. & Menoch. *consilio* 401. *num.* 157. & 158 ac Hieronym. de Cæuallos *dicta quæstione* 72. ac demum Aluar. Valasc. *consilio* 18. *num. fin.* & Barth. musc. in *tract. vnion. prol seu de success. conuent annon. class.* 1. *membr.* 3. *littera R. numero* 152. vbi quamplures hanc opinionem tenentes refert: eamq; opinionem Viu. etiam acriter defendere conatus est *decis. Neap.* 429. eam-

eamque etiam secuta est suprema Curia Mechliniensis anno millesimo quingentesimo quadragesimo, in causa mota inter Nicolaum Bettoulet appellantem, & Iacquelinam de Zuttete & Petrum Bettoulet. Vide ad hoc Tiraquellum *de retract. Paragraph.* 24. *gloss Vni. numero* 4. & pro ea opinione videtur etiam esse Papon. *de restit. en entiere. arrest.* 6. & Euerard. *consilio* 41. *numero* 6. eaque etiam probatur à Domino Gayl *libro secundo obseruation.* 70. *num.* 6. *&* 7. eamque sententiam negatiuam fallere censent quamplurimi quando excessus esset vltra dimidium magnus, sic quod subesset enormissima læsio, teste Mynsingero *obseruation.* 91. *centur.* 6. *numero* 7. ibi, *Fallit item prædictum dogma in enormissima læsione & n.* 9. *vers. Et hanc opinion.* & ibidem subdit ad hoc videndam *obseruationem* 33. *cent.* 1. eamque approbarunt Domini Camerales, & Ioseph. Ludouic. *decis. Perusin.* 18. *num.* 62. *libro* 1. dicit eamdem declarationem esse veriorem magis æquam, magisque communem, eamque in iudicando receptam; secundùm quam etiam solita est sententiare Rota Roman. teste Robuster. *decis.* 102. *numero* 2. *libro* 1. *in nouiss.* & Iacob. Put. *Roman. decis.* 230. *num.* 5. *vers. Istam distinctionem.* & probat Cæs. Vrsill. in *addit. ad Afflict. decisione* 220. *numero* 4. vbi videtur innuere ita quoque pronunciasse Senatum Neapolitanum, quæ declaratio seruiet pro conciliatione opinionum, vt prior affirmatiua sustineatur quando vltra dimi-
5 dium excessus in magno fuit procedat; posterior verò obtineat cùm in modico esset, quam conciliationem videtur disertè recepisse Cæuallos *dicta quæstione* 72. *vers. Sed verius mihi semper visum fuit.* eamque post grauissimos Iurisconsultos amplectitur Petrus Nicolaus Mozz. *tractat. de contract. titul. De empt. & vendit. col. quib. cas. annul. empt. & vendit. numero* 32. non desunt tamen qui huic declarationi aduersentur, vtpote Menochius qui *consilio* 401. *numero* 100. refert commemorari aliquos à Bero. & Roland. & Muscul. post alios *de success. conuent. class.* 1. *membr.* 3. *num.* 157. *vers. Sed tamen contrarium.* Pro affirmatiua autem quòd ob læsionem vltra dimidiam rescindatur transactio, facit Rebuffus *ad constitut. reg. tomo secundo. titul. De rescindend. contr. gloss.* 15. *numero* 28. quod etiam videtur probare Cacheranus, Olasc. *consilio* 24. *numero* 13. qui dicit ob enormissimam læsionem transactionem rescindi ad instantiam læsi, licet iuramentum accesserit: quod etiam firmat Wesembecius *consilio* 52. *numero* 80. sed faciliùs rescindi posse transactionem ex *leg.* 2. tenent Rebuffus *ad constitut. reg. dicto tomo secundo, eodem tractat. de rescind. empt. gloss.* 15. *numero* 18. & Pinellus ad *dictam leg.* 2. *part.* 1. *cap.* 4. *numero* 30. ob læsionem contingentem in vero rei valore: & ita in praxi seruari & sic iudicatum refert idem Rebuffus, si quando trans- 7
actio facta fuit non existente lite, & ita aliàs etiam censuit supremus Senatus. Videndus quoque ad hæc est Doctor Marta Neapolitanus *digest. nouissim. tomo* 3. *titul. Transactio. c.* 41. 47. *&* 48. cùm ibidem & *tot. titul.* confirmet 8
prædictas quæstiones, aliasque ibi traditas diuersorum Conciliorum præiudiciis. Transactionem de rebus pupilli per tutorem initam iure non subsistere Textus est in *l. Lucius Titius.* 46. *§. Tutoribus.* ibi, *Cum his transigere ff. De admi. & peric. tutor. & cur. l. Non solum.* 4. ibi, *Sed neque transactionis ratione. C. De præd. & aliis rel. mi. sine decret.* Authores adfert Paul. Montan. *de iur. tut. & cur. cap.* 33. *numer.* 239. vti etiam faciunt Tiber. Decian. *respons.* 37 *numero* 41. *volum.* 1. & Menochius *de arbitr. Iudic. cas.* 171. *num.* 41. quam conclusionem declarat & extendit Dom. Bernardus Græuęus *practicar. concl. lib.* 2. *conclus.* 72 *numero* 1. 2. *& sequent.* Qui consider. remiss. subdit transactionem alterius nomine initam requirere speciale mandatum per 9
Textum, *l. Transact. placit.* 6. *C. Hoc titulo.* quod probat Iosephus Ludouic. *conclusione* 30. *numero* 30 Sed an id possint Syndici aut administratores Ciuitatum & Vniuersitatum citra mandatum speciale controuertitur: cùm illi, teste Dom. Andr. Gayl *libro* 2. *obseruation.* 72. tamquam personæ publicæ mandatum cum libera habere censeantur, & proinde transigere possint secundùm Nicol. Losæ. *tractat. de iure vniuers. part.* 1. *cap. vlt. numero* 112. *&* 113. cùm id ęquiparatur mandato speciali Ioseph. Ludouic. *conclusione* 30. *numero* 57. Vtrum autem & quando Ciuitas vel Vniuersitas ex eo- 10
rum contractu & obligatione teneatur tractant D. Gayl *dict. obser. num.* 13. Matth. Coler. *de process. exec. part.* 2. *c.* 3. *num* 337. *& seqq.* idem Gayl *de arrest. Imper. c.* 19. & VVesembecius *consil.* 53. De crimine verò falsi non licet transi- 11
gere vt ait Alciat. cui adstipulatur Imbert. in *Enchirid.* sed hodie potest remitti accusatio de falso teste Automne ad *leg. Transigere.* 18. Et interpretes *iur. supr. d. l.* 18. valde se cruciant super interpretatione horum verborum circa falsi accusationem, vti refert *dict. loc.* Au- 12
tomne, qui subdit iudicatum fuisse quòd de eo transigere non liceat qui ad hoc videndus.

TITV-

TITVLVS V.

De errore calculi.

DECISIO XCVIII.

Quid sit calculus.
Quando eligendi Calculatores.
Calculus quando dicatur erratus vt iterum calculari debeat.
Qualiter & ex quibus & quomodo probetur error calculi.
Calculatio & saldum quando habeat vim rei iudicatæ.
An allegatio erroris impediat solutionem prouisionalem.

SVMMARIA.

1 *Error calculi non praeiudicat nisi super eo transactio facta sit.*
2 *Quid sit calculus.*
3 *A quo eligendi calculatores.*
5 *In quaestione super datis & acceptis remittenda partes ad calculatores.*
6 *Calculatoribus à Iudice vel partibus electis standum erit, paratámque habebit executionem.*
7 *De electis Calculatoribus à partibus & à Iudice.*
8 *Arbitratori vnico non est standum, ita nec Calculatori.*
9 *Calculus per se non habet vim definitiua quoad condemnationem vel absolutionem.*
10 *Allegans errorem in calculo audiendus.*
11 *Allegans errorem calculi non impedit quo minus condemnetur per prouisionem.*
12 *Quomodo probetur error calculi.*
13 *An allegatio erroris impediat solutionem prouisionalem.*
14 *Sæpè computatæ rationes denuò tractari possunt etiam inter mercatores.*

1 DICTVM est suprà de transactione, quæ quia aliquan do fit per errorem calculi; id est, computationis; posito eo per quod fit pro eo quod fit, vel è conuerso id quod fit ponitur pro eo per quod fit, idcircò ponitur hic de errore calculi. Quia calculis numeramus & rationem inimus, calculus hic pro ratione & computu accipitur, & generaliter error calculi non præiudicat, nisi super eo transactio facta sit, aut res iudicata
2 *l. Vni eo.* Calculus enim hic nihil aliud est nisi videre & calculare data & recepta hinc inde, vti tradit Angel. Aretin. *consil.* 48. *incip. Videtur primò.num.*15. *vers. Nam ponere calculum.* & ob id calculus vbi requiritur ibi est confusio, quia omnis calculatio est intricata & proinde debent mercatores & periti adhiberi teste Anchar. *cons.* 330. *incip. Visis.num.* 8. & vbi 3
sunt computa intricata datorum & receptorum, semper ante omnia deueniendum est ad calculum, & electionem Calculatorum *L. Si cui libertas.* & ibi Barth. *ff. De condit. & demonstr. ac gl.* & Barth. in *l.* 2. *C. De iure fisc. lib.* 10. peritis enim in arte standum, & ideò in ratione reddenda adhibendi sunt Calculatores, *l. Si cui libertas.* & ibi Barth. qui dicit quod nullum est remedium magis ordinarium in reddenda ratione, quàm adhibitio Calculatorum, & ibidem Bald. & alij, & pleniùs Neuizan. *consil.* 94. *in fin.* dicens quòd eligi debent duo vel tres, & partibus discordantibus eligat Iu- 4
dex, moneatque partes ad interessendum: quodque probet talis calculatio, habeatque executionem paratam: quia vbicumque creditum quod petitur non est liquidum, & reus vult euitare moram vel executionem offerendo, duo debet facere, scilicet offerre se paratum ad quæ de iure, & coram Iudice citata parte petere eligi Calculatores, qui id calculent & declarent iuxta Aretin. *cons.* 142. *in fi. num.* 24. *vers. Aut dubitat.* & sic quando credita non sunt liquida licet sint deducta in iudicio, expedit Iudici mandare quòd calculus fiat, argum. *l. Si residuum. C. De distract. pignor.* Barth. in *l. penult. incip. Creditor. vers. Et prædicta vera. ff. eod.* &. *consil.* 149. *incip. Litteras magnificentiæ vestræ. in princ. lib.* 1. facitque ad hoc *d. l. Si cui libertas.* Jn omni enim quæstione super 5
computis datis & acceptis mercantiliter, remittendæ sunt partes ad Calculatores & peritos in arte: quorum assidua professio est prædictis vacare iuxta notata per Barth. in *l.* 2. *de iure fisc. lib.* 10. per Text. in *d. l. Residuum. C. De distract. pignor.* Neguz. *de pignor. in* 3. *memb.* 5. *part. princip. quæst.* 2. *num.* 103. per Text. in *l. Si cura.* §. *Si pater. ff. De fideicommiss. libert.* & Castr. in *d. l. Si cui libertas.* vbi ponit practicam qualiter sint adhibendi calculatores, quam etiam tradit Cornæ. *cons.* 43. *col.* 4. *lib.* 1. eligi enim debent à partibus, & si vna pars contumax fuerit in eligendo, electio fiet per Iudicem, teste Barth. in *l.* 1. §. *Ex hoc. ff. De ventr. inspic.* ac Abb. Felin. & Decian. in *c. Proposuisti. de probat.* Et iis eorumque calculo standum erit, sic quòd non solùm probationem 6
faciet

faciet, sed etiam paratam habebit executio-
nem, secundùm Barth. & Angel. in *l. Instar. col.*
penult. C. De iure fisc. & Cornæ. *d. cons. 43. lib. 1.*
& illi iurare tenentur, aliàs illis Calculatori-
bus non crederetur, teste Alexand. *cons. 64.*
7 *num. 4. lib. 6.* Et tales sic electi à partibus cum
promissione de stando eorum declarationi
iurisdictionem dicuntur habere, & dicuntur
Arbitratores; Electi verò à Judice dicuntur
Arbitri, secundùm Cornæ. *d. cons. 43. col. 3. nu-*
mer 5. & seq. vers. Tamen iis non obstantibus. lib. 1.
vbi dicit quòd sunt arbitratores & arbitri re-
spectiuè, licet de iurisdictione non affirmet,
& quod isti Calculatores electi à partibus di-
cantur esse Arbitratores ad effectum vt sicut
non creditur Arbitratori de iis quæ gessit
quando est vnicus, secùs si sint plures, ita et-
iam in Calculatoribus idem sit dicendum
iuxta Alex. *cons. 21. incip. Consideratis. in princip.*
8 *lib. 7.* Eiusque calculationis finis est approba-
tio per Iudicem facienda, per quam reus venit
absoluendus vel condemnandus; calculus
enim de se non habet vim diffinitiuæ quoad
9 condemnationē vel absolutionē, *l. 2.* & ibi *gl.*
& Barth. *C. De iure fis. lib. 10.* & idcircò facta per
Iudicem electione Calculatorum, & eorum
habita relatione in actis, potest Iudex pro-
nunciare secundùm relationem factam, teste
Barthol. *d. cons. 149. in princ. lib. 1.* & coram eo-
dem Iudice qui elegit Calculatores, vel de
eius mandato partes elegerunt, debet fieri
confirmatio, vel correctio aut reuisio calculi:
non verò coram alio Judice, alius enim est in-
competens; Bartho. in *d. l. 2. C. De iure fisc.* &
Doctores in *l. Arbitro.* nam coram alio Iudice
aut obstabit res iudicata si facta est confirma-
tio, aut incompetentia si non est facta confir-
matio, quia pendet iudicium, calculationis
enim finis est approbatio facienda per Iudi-
cem, per quam reus absoluitur vel condem-
natur; calculus enim de se non habet vim de-
finitiuæ, vti dictum est, quoad condemnatio-
nem vel absolutionem ad *d. l. 2.* ibi *gloss.* &
Barth. *C. De iure fisc.* immò ne quidem effectum
sententiæ quoad hoc vt possit agi via executi-
ua. nam sine confirmatione Iudicis procedi
debet via ordinaria, & idcircò si facta inter
duos calculatione allegetur error, & allegans
10 offerat probare ex iteranda calculatione eum-
dem auditur, & iterum debet fieri calculus,
secundùm Fulgos. *cons. 142. incip. Titius & Seius,*
circa fin. vers. Rursum & si in conclusione. & An-
gel. Aretin. *cons. 48. videtur primò. num. 12. &*
seq. vers. Secundò quia. Licet autem error calculi
11 allegetur, nihilominus per prouisionem con-
demnari debet. nam aliàs quilibet allegaret
vel allegare posset errorem calculi ad impe-
diendam solutionem prouisionalem, teste Re-
buff. *in tract. de litter. obligat. art. 2. gl. vnic. n. 129.*
vbi dicit ita arresto Curiæ Parisiensis iudica-
tum fuisse, & confirmatur in *l. Boues. 89 §. Inter*
cedere. vers. Vltimò requiritur. ff. De verb. signif. &
ad l. Cognoscere. 56. § Dispungere. eod. tit. vbi latis-
mè & elegantissimè hanc materiam erroris
calculi explicat, & de materia rationum red-
dendarum, quique eam reddere teneantur,
& quæ in reddendis iisdem requirantur, &
an qui eamdem semel reddidit iteratò coga-
tur eam reddere, & latè etiam Rot. Genuens.
de illis tractat *decis. 81. 98. & 187.* Eamque 12
sententiam communiter soler suprema Curia
Mechliniensis in iudicandis causis sequi; Qui
quomodo & qua ratione error calculi probe-
tur latè tractat Paris. *cons. 89. incip. Rationes &*
computa societatis. lib. 1. & Reb. in *d. l. 2. post n. 2.*
C. De iure fisc. & latissimè Ioseph. Mascard. *de*
probat. vol. 1. concl. 253. vbi tradit *n. 12.* quan-
do & quo casu non stetur Calculatoribus et-
iam à Iudice & partibus confirmatis: & *n seq.*
quando calculatio per electos facta sit retra-
ctanda & denuò officio Iudicis repetenda, ac
num. 20. subdit in dubio pro Calculatoribus
præsumendum esse, allegando ad hoc Dyn.
cons. 31. incip. Ptolomaus. & Bald. in *l. fi. de contr.*
empt. ac Paris. *cons. 89. n. 8. lib. 1.* & idem Masc.
ibidem *n. 26.* dicit hac in re errorem dolosum
claris & perspicuis rationibus & probationi-
bus esse detegendum, secundùm Dec. *cons. 94*
n. 4. vers. Non obstat. & in *l. 1. n. 8. in fi. C. Hoc tit.*
& Crauet. *cons. 189. n. 3.* nam vbi pro aliquo
subest præsumptio, non admittitur probatio
contra illam nisi præcedente causæ cognitio-
ne, & requiritur, vti ibidem subdit Mascard.
n. 27. quòd testes sint tantæ fidei vt nō sit præ-
sumptio quòd debeant iurare falsum iuxta
Alex *cons. 99. in fi. vol. 3.* nec sufficeret probare
dolum præsumptum, sed opus foret dolum &
fraudem veram probare, secundùm Rol. à Val.
cons. 49. n. 22. & 23. lib. 1. & Menoch. *de arbitr.*
Iud. cas. 209. in fi. cent. 3. An verò transactio re-
uocetur propter errorem calculi, inter Docto-
res disputatur; alij negant reuocari licet error
calculi sit expressus in ipsa transactione, teste
Gothofr. *in suis not. ad hunc tit.* alij vt Iac. Ra-
uen. putant reuocari indistinctè, quoties vel
minimus error intercedit, eò quòd error con-
sensui repugnet; alij autem vt Per. Butrig.
Barth. & Bald. eatenus reuocari censent qua-
tenus error in ea fuerit expressus. Sæpè enim
computatæ rationes denuò tractari possunt,
etiam inter mercatores, quantumuis res sit mi-
nima vt rescindatur calculus, non requiritur
læsio vltra dimidiam nisi iudicatum aut trans-
actum, Molin. *de vsur. quæst. 14.* Mant. 182. &
Ber. Automne *d. tit. De error. calc.*

TITV-

TITVLVS VI.

De postulando.

DECISIO XCIX.

De Aduocatis & Procuratoribus, ac illorum nominis dereuatione, definitionei & titulis, eorumque dignitate, officio & munere.

SVMMARIA.

1 *De Aduocatis eorumq; deriuatione.*
2. *De eorum appellatione & definitione. Et nu.7.*
3 *Idque honoris ac dignitatis nomen esse.*
4 *Et ideò Iudæos & infames Aduocatos esse non posse.*
5 *Syndicos etiam Aduocatos vocari.*
6 *Tituli eorundem.*
7 *Longa Aduocati descriptione comprehendi Procuratores.*
8 *Distinctio Procuratoris ab Aduocato.*
9 *Officium boni Aduocati Et seqq. vsque ad n.20.*
18 *Calumnia litigatorum sæpe multata.*
20 *Procuratoris officium quale.*
21 *Quæ Aduocati & Procuratores in Iudicio præstare debent. Et num. 23.*
22 *Quibus pœnis aliquando animaduersum in Aduocatos.*
24 *Pœna paciscentium de quota litis.*
25 *Vtrum palmarium Aduocato stipulari liceat vltra consuetum salarium in casum victoriæ. Et nu.26.& 27.*
28 *Vtrum prohibitus postulare in vno loco censeatur prohibitus in alio & quàm diu. Et nu. 29.& 30.*
31. *Honorarium Aduocati quomodo æstimandum Et num.32.& 33.*
34 *Vtrum vasalli feudo priuandi sint si domini aduersario aduocationem præstiterint.*
36. *Quid de donatario contra donantem & clerico contra Ecclesiam patricinium accommodante.*

1 QVIA in Iudicijs, (de quorum initijs suprà de edendo & de in ius vocando dixi) sunt necessarij Aduocati ideò de illis hîc traditur; nam si partes litigantes ad transactionem perduci non possint, denuo veniendum est ad ea quæ vocantur principia Iudiciorum, quæ ante litem contestatam agitari solent, vt sunt exceptiones dilatoriæ, quodque pars aduersa postulare non possit, quodque eius Aduocatus sit infamis vel quod eius Procurator non sit legitimè constitutus, de quibus sic ex ordine agitur, ac primò de postulando, quod cùm fiat ab
Aduocatis & Procuratoribus proponendum 2
hîc venit eius nomen deriuare ab *aduocare*, quod significat aliquem ad se vocare alicuius rei gratiâ: & sic cùm Aduocatus vocetur vt ope consilioque adsit, ac in iudicio patrocinium præstet, non dubium est eiusdem varias esse appellationes; nonnunquam enim causarum patronus, vt in *l.4. ff. De postul.* & in *l. Aduocati. C. De Aduoc. diuers. iudic.* nonnunquam causidicus, vt in *l.6. hoc tit.* & in *l. 2. C. De Aduoc. diuers. Iudic.* subinde etiam Orator ac sæpè togatus dicitur, *l. 3. 5. 6. 8. & 9. hoc tit.* Id-
que honoris ac dignitatis nomen esse testan- 3
tur Imperatores *tit. suis de Aduoc. diuers. iuditior.* quod vsque adeò verum esse colligi potest, quod Zas. *ad tit. de Iustit. & Iure,* Judæos Doctores & Aduocatos esse nô posse asserat,
ob id quod dignitas sit Aduocatum esse, *l.* 4
Laudabile. C. De Aduoc. diuers. iudic. & proinde infames ab aduocatione repelluntur *l. 1. & 3. ff. De postul.* licet permittantur esse procuratores; porrò & syndici Vniuersitatum Aduoca-
ti dicuntur ac defensores; quos vulgus im- 5
propriè Pensionarios appellat, ex eo quod salarium è publico percipiant, quod abusiuè
pensionem nominat: Imperator autem Iu- 6
stinianus honorificis titulis & nominibus Aduocatos appellat, dum eos iudiciorum athletas, nunc Oratores maximos, & Iustitiæ satellites vocat, *in proœm. pandect.* & Alciat. *in l. Credimus. C. De pact.* illos nominat patronos & Oratores causarum qui in foro & viuâ voce causas tuentur: De quibus latiùs D. Mattha
in tract. de Iurisd. parte 4. cent. 2. casu 115 num. 4. 7
Aduocatus igitur est qui in Judicio apud eum qui Jurisdictioni præest causis agendis vacat operamque nauat, atque præsentiam suam vocatus commodat, *c. Dilectus. de dol. & contum.* & huic definitioni congruit descriptio ea quam ponit Vlpian. *in l. 1. vers. Aduocatos. ff. De var. & extraord. cognit.* qua larga descriptione videntur etiam Procuratores comprehendi, cùm illi quoque litibus iudicio peragendis dent operam, inter quos licet ma-
gna sit vicinitas; duobus tamen potissimû se- 8
cernuntur, quod nimirum procuratorê nemo inuitus suscipere teneatur, Aduocatus verò etiãsi nolit à Prætore dari possit *l. 1. §. Ait prætor. ff. De pustul.* hi dignitatem habeant, illi nullam; deinde quod in Aduocato requiratur Juris

scientia titulisque Doctoratus vel Licentiæ insignita atque comprobata, quorumneutrum
9 in Procuratore requiritur: Eiusque Aduocati munus ac officium (vti & cuiuslibet hominis Christiani) duabus potissimum virtutibus contineri certum est: quarum prior est, vt rectè de Deo sentiat: altera, vt rectè inter homines agat. nam nisi Aduocatus vt Christianum decet ritè sentiat de Deo ac religione, non est recipiendus nec tolerandus in numero Aduocatorum, iuxta *l. fin. C. Hoc tit.* & idcircò ab initio tenentur desuper præstare iuramentum. Cōtra talem enim meritò præsumptio militat,
10 qui nō rectè de Deo ac fide sentit, quod bona conscientia causas non sit acturus, sed potius operam daturus vt turpis lucri gratia homines aduersus se inuicem tanquam canes committat, quorum meminit Vlpia. in *l. Nequicquam §. Circa Aduocatos. ff. De offic. procons.* quos Alex.
11 ab Alex. *lib. 4. genial. dier. c. 15.* describens, dicit esse homines improbos qui nouas lites simulatis captionibus & cauillis improbis student in longum ducere, talesque leges omnes omniaque iura exosos habent, ac tanquam Reipublicæ pestes pellendos fugandosque censent; quia impius Aduocatus facilè præuaricabitur, hoc est, clientis sui ius causamque
12 parti aduersæ prodet, & vt Vlpian. inquit diuersam partem adiuuare prodita sua causa conabitur, ac denique ex iusto diuini numinis metu sacra profanis, diuina humanis miscere & totam Rempublicam turbare non desinet. Rectè ergo inter homines aget Ad-
13 uocatus si in iudicio laborantibus suo patrocinio adsit, opem subsidiumque præstet, Iudicem de causæ meritis bona fide rectaque conscientia instruat, quo id quod iustum legibusque subnixum est decernat. Et ob id
14 cùm Aduocatus sit Iustitiæ minister, immò & sacerdos, teste Vlpian. *l. 4. ff. De Iust. & iure.* Iustitiam colens, æquum ab iniquo separans, licitum ab illicito discernens, certè nemo dubitare potest quin Aduocatus tum demum officium facere censebitur, si Deo quod Dei est tribuat, magistratui eius ministro honorem, reuerentiam atque obedientiam deferat, conciuibus verò suis fidelem operam patrociniumque in ciuili & capitali causa postulantibus præstet; Aduocati enim proprium
15 est vnicuique quod suum est tribuere, & aduigilare, ne infidâ aduocatione proximum damno afficiat, & propriam conscientiam offendat: si enim clienti suo iniustam causam foueriti patrocinium præstet, & Aduersarium ius suum persequentem dolosis subterfugijs & frustratorijs dilationibus impediat aut remoretur, non solum proximum ac Rempublicam; sed semetipsum lædit, iramque diuinam in se prouocat teste Propheta Esaia
16 c. 10. Aduocati igitur officium erit intendere vt hominibus discordibus & ad Judicium conuolantibus salutari consilio adsit, quo suum consequi, aut iniquam petitionem refellere atque auertere queat, ac antequam causā in iudicium deducant operam dare, vt quatenus fieri possit animos hominum ad litis propendentes, ad pacem & concordiam inflectant, ob oculos positis maximis multiplicibusque litis incommodis, quodque litis, vti belli, euentus dubius sit, quodque non rarò maior pars meliorē vincat. Quibus si spre- 17
tis consultor sibi omnino litigandum arbitretur, ipsius Aduocati erit proxima cura, vt causæ propositæ merita diligenter excutiat; & si iustam legitimisque probationibus fultā partis suæ quæstionē & causam perspexerit, tunc eam suo patrocinio defendendam tuendamque suscipere poterit; sin verò causam iniustā aut legitimis probationibus destitutam intellexerit, clientā dehortabitur ab ea intentanda, 18
propositis animæ periculis quodque non euasurus quoque sit censuram Curiæ, quæ notorias litigatorum calumnias in processu deprehēsas sæpè mulcta pecuniaria coercere cōsueuit, vti videre licet ex nonnullis in suprema Curia latis sententijs: quod si vrgeat ac instet patrocinium denegare, ac eum periculi prædicti commonefacere debet, ne peccati contagione inquinetur, quod futurum esset si eum falsa victoriæ spe lactatum in litem præcipitauerit, magnis incommodis sumptibusq; obnoxiam, non ignarus quòd si superior euaserit quod parti aduersæ ad restitutionem dāni, sin succubuerit clienti quoque suo omnia quæ iniusta lis abstulit resarcire teneretur. Nā, vt Nilus Episcopus & Martyr inquit, qui malis prēstant patrocinium non solum scelerum adiutores sunt, sed & peccati communione 19
inquinantur. Et ob id boni & integri Aduocati solicitè prospicere debent, vt vnicuique quod suum est saluum sit, concordia inter ciues retineatur, ac proinde ne iniustæ causæ patrocinium suscipiant, néue iustæ causæ defensionem deserant: & ob id necesse est vt merita causæ in iudicium deducendæ diligenter examinent, & clientem ad eum effectum de causa sua perorantem patienter attenteque audiant, & omnes causæ circumstantias diligenter excutiant, ac eorum clientibus argumenta contraria objiciant, vt exactè merita causę dignoscāt, & eius veritatē indagēt, & ex cussis probationibus quas adferre possent statuant quid faciendum vel omittēdum sit. Sic etiam procurator facere debet & ante omnia sibi prospicere vbi iustā intellexerit fore sui clientis causam alacriter eam defēdendā & instruendā suscipere, reiectis inutilibus dilationibus, & ante omnia sibi de legitimo mādato prouidere, eiusq; exhibitionem 20
actis inscribi curare, ne mādati à cliente transmissii

missi amissione, si & Aduocatum magnis molestijs & damno inuoluat; Ac denique eo-
21 rundem Aduocati & Procuratoris erit, in iudicio honestè decenterque se gerere, & si quid in iudicio oretenus postulandum erit, clara voce & consueto loco id facere, ita quidem vt à Curiæ delegato (quem Commissarium vocant) & Aduocatus exaudiri queat; omnemque iudicibus reuerentiam deferre de-
22 bent; Ne secus facientes & violati iuriiurandi notam sibi contrahant, & indignationem Curiæ incurrant quinimò & coertionem arbitrariam occipiant; cuius rei exemplum hîc in quibusdã aliàs vidimus dari tempore Ampliss. Domini Præsidis de Waterdijck, dum inspectantibus omnibus quidam conscriptũ, exhibitumque à se libellum supplicem flexis genibus coactus fuit suis manibus dilacerare, & præeũte Procuratore generali palinodiam deprecationemque solemnem facere: tum et-
23 iam cauebunt ne Judicem falsis allegationibus in suam trahant sententiam. nam illi qui hoc faciunt, & conscientiam periurio vulnerant, & suo honori pessimè consulunt, Justitiam & Judicem supplantantes, & proximo quod suum est iniusta sententia auferentes, qui certè grauissimè peccant, & licet manibus rem alienam non contrectent inuito domino, faciunt tamen vt proximo quod suum est auferatur, sub iuris etiam Iustitiæque velamine, quæ vtique deterrima furti species est; Et ob id ab ijs sese abstinere debent & præca-
24 uere. Et illi quoque iuxta *l. 5. C. Hoc tit.* cauere debent ne de quota litis paciscantur cum cliente, de dimidia scilicet litis aut etiam minore parte. Nam paciscens Aduocationis officio priuari deberet vel priuatus declarari secundùm *gloss.* ibidem, tanquam deprædator, vel alia pœna puniri, de qua in *l. Si verò non remunerandi. §. fin. ff. Mandati* Et idem statutum est in Procuratore vt ibi patet & in *l. Licet de procurat.* secundùm Castr. in *d. l. 5.* licet qui-
25 dam ibidem aliud putent dicendum fore dicto argumento à contrario, cùm illa lex dicat: *cum graui damno litigatoris.* nam secundùm Papon. in *collectan. arrest. lib. 6. tit. 4. arr. 19.* pactum obligatioque inter procuratorem & clientem inita, sunt odiosa & nulla, & sic contrahentes condemnandi sunt, vti dicitur in *addit.* ibidem; pactum enim inter clientem & patronum lite necdum finita initum de quantitate salarij nullius est momenti, arg. *l. Modicus. ff. De var. & extraord. cognit.* sed Guid. Pap. *quæst.* 102. *&* 190. vide-
26 tur decidere contrarium: Sed si benè examinentur decisiones illæ, loquitur ibidem in pacto quod non fit pendente lite, quo videtur licere Aduocato aliquid palmarij loco vel
27 nomine stipulari vltra consuetum salarium, & multo magis promissionem sponte factam recipere, vti eleganter decidit Specul. *titul. de salar. num. 2.* & Vrsill. *ad Afflict. decis.* 123. *num.* 6. Gozadin. *cons.* 1. *num.* 25. quod etiam comprobare eleganter videtur Angel. ad *l. Sumptibus ff. De pract.* & ibi Castr. qui elegantem rationem diuersitatis tradit quare in casum victoriæ palmarium stipulari liceat, ita scilicet vt id detur in casum victoriæ, & nihil si lis amittatur; & tali in casu memini supremam Curiam Mechliniensem iudicasse pro Domino N. Brabant meo tempore Aduocato, cui opimum palmarium in casum victoriæ promissum fuerat, quod ei etiam adiudicatum fuit. Aduocatione verò 28
prohibitus in vno loco an possit postulare in alio, aliquando dubitatum fuit; & pro resolutione dictum, si ex ea causa interdictus sit qui infamat, non posse in alio etiam loco postulare; sin verò ex ea quæ non infamat poterit extra territorium interdicentis postulare, secundùm ea quæ notauit Gothofr. ad *d. l.* Dec. *in l. Fœminæ. ff. De reg. iur.* per *l. Moris §. 1. ff De pœn.* vbi tradunt & tenent quod aduocare vel postula- 29
re prohibitus apud Præsidem, non censeatur prohibitus aduocare vel postulare apud legatum eius: Molin. tamen ibidem tenet contrarium, quando est vnum idemque tribunal, aliàs secus; An verò aduocare vel postulare prohibitus censeatur prohibitus scribere aut consulere in camera, tractar. Dec. in *l. Lecta. num. 5. ff. Si cert. pet.* vbi sequitur negatiuam, quam etiam tenet Barth. in *l. 1. §. Aduocatos. ff. De var. & extraord. cognit.* Si autem per sententiam interlo- 30
cutoriam Aduocationis munere interdictus fuerit aduocare non prohibetur vltra tempus officij interdicentis, secundùm notata Gothofr. in *l. 1. Hoc titul.* sed per diffinitiuam interdictus perpetuò interdictus videtur, secundùm *gloss.* in eadem *l. 1. in 4. solut.* quam solutionem probat Barth. ibidem & facit pro ea *c. fin. iuncta gl. 1. Ext. De offic.* 31
deleg. Aduocati verò honorarium æstimatur ex consuetudine fori, & facundia Aduocati, ac qualitate causæ, vti dicit *gl.* in *d. l. 3. in verb. Certum modum* Guid. Pap. *quæst.* 580. vbi tractat de salarijs Aduocatorum, non tamen vti *d. glo.* ibidem dicitur vltra centum aureos, & idcircò *gl. in verb. Non numerata.* vbi tractatur an pecuniæ non numeratæ exceptio locũ habeat, cùm aliquid spe futuræ numerationis 32
promittitur, an etiã illa in hypothesi illius legis dici possit competere ei qui non promisit spe futuræ numerationis, sed simpliciter vltra modũ honorarij statuti, & eam promissionem posteà mutauit in mutuum: & sic si occasione salarij ex causa mutui promittatur quid vltra summam statutam pro eo, videtur posse intra tempus biennij obijci legitima exceptio

TITVLVS IV.

De transactionibus.

DECISIO XCVI.

De transactione, & in quibus ea fieri possit & admittatur.
De lite in Curia pendente non licet transigi nisi eadem permittente.

SVMMARIA.

1 *An qui transigunt super crimine non capitali pro confessis habeantur.*
2 *Non potest transigi de lite in suprema Curia pendente, nisi eadem consentiente. Et numero 6.*
3 *Excipiendo non potest quis in suprema Curia vti transactione nisi ab eadem approbata.*
4 *Transactiones sententiis praeualent.*
5 *Contra transactiones non datur restitutio.*

1 CVM suprà de pactis in genere dictum fuerit, nunc in specie agitur *De transactionibus*, de quibus satis latè Couarruuias 5.*commun.iur.cap.*7. & Borcholten *de transactionib.* & de transactionibus in publicis criminibus eleganter Bolignet. & Anthonius Menes. *hoc titulo*, præsertim in *leg. Transigere.* à quibus traditur, & à Molinæo in *secunda part. de diuid. & indiuid.* de transactione iurata in quantum & quatenus obtineat vel non: vbi & in *leg. Eius qui.*29. *de iure fisc.* traditur quòd licet in criminalibus sanguinis pœnam non ingerentibus pro confessis habeantur illi qui transegerunt, debet tamen crimen probari, & desuper sententia ferri quam quæstionem communiter disputant Doctores in *leg.* 18 *hoc titulo* eamque etiam tractat Mynsingerus *obseruatione* 22. *centuria sexta*, & *obseruatione* 79. *centuria secunda.* & Gayl *practicar. obseruation. libro secundo, obseruatione* 102.*num.*13. 14.*& sequent.* & *de pac. publ. libro primo, cap.* 11. *numero* 21. *&* 22. vbi traditur quod transigens super crimine vel delicto pro confesso & conuicto habeatur, si quando agitur de crimine inferente pœnam sanguinis, in aliis verò delictis in quibus transactio iure prohibetur, transigens pro confesso habetur, ac infamiam incurrit, puniríque poterit, iuxta *leg.* 2. & ibi Alexand. *numero* 2. *C. De abolit.* ideoque Mynsingerus *dicta obseruatione* 22. ponit cautelam vt quis super eiusmodi delictis transigens, non habeatur pro confesso & conuicto, de qua etiam latiùs Iason in *leg.* 2. *C. De abolit. numero* 3.10.*&* 20. vbi etiam aliquot singulares cautelas tradit, quomodo transigens in delictis in quibus transactio est prohibita, non habeatur pro confesso & conuicto. de qua materia etiam tractat Marant. in *tractat. de ordin. Iudic. parte sexta, titul. de inquisit. numero* 50. *cum pluribus sequentib.* & Foller. *in praxi crimin. in* 2. *part princip. vers. Audiantur exceptiones. numero* 31. & sic liquet transactione notam infamiæ remoueri, maximè quando super iniuria ea inita fuit: quatenus autem id verum sit & quibus casibus super criminibus pœnam sanguinis non inferentibus, vel reijciatur vel admittatur transactio copiosè differit Tiberius Decianus *tractat. criminal. libro tertio. cap.* 34. *numero* 41. vbi referuntur cautelæ circa transactionem conside- 2
randæ. Deinde hic notandum venit quod non possit transigi de lite in Curia suprema indecisa pendente nisi eadem Curia consentiente vel permittente, vti tradit Ioan. Papon. *libro sexto, titulo tertio, arrest.* 6. *& titulo sexto, arrest.* 5. Aufrer. in *addition. ad Panormitan. in c. Finem litibus. Extrauagan. De dol. & contum.* Immò quòd maius est, quis non potest excipien- 3
do vti transactione aliqua, nisi ab eadem Curia transactio illa fuerit approbata, teste eodem Ioann. Papon. *dicto titulo tertio, arrest.* 8. Id tamen non in tantum operatur nec efficit quòd pendente comprobatione possint partes à transactione recedere; iuxta Ioann. Papon. *dicto loco, arrest.* 9. vti aliàs etiam censuit supremum Concilium. Nam sicut transactio- 4
nes quæ ad diminutionem litium pendent ex ipsarum partium consensu valde fauorabiles sunt, merenturque ob partium consensum maiorem obseruationis fidem & securitatem quàm iudicia & sententiæ quæ redduntur in inuitos, teste Ioan. Papon. *libro* 19. *titulo nono, arrest.* 2. sic vicissim ab eis recedi non potest, transactiones enim & sententiæ eiusdem sunt effectus, sententiisque transactiones præualere debent cùm procedant de expresso consensu partium, qui in omnibus actibus præualere debet, quàm inuitis & coactis qui redduntur in inuitos, eisque necessariò obse- 5
quendum est, *l. Si pecuniam.* & *l. Sub specie. C. De re iudic.* & sic ordinariè contra eas non datur restitutio, vti sæpiùs iudicatum à supremo Senatu

natu reperi, quia secundùm notat. Aufrer. in *addit. ad Panormitan in dict. c Finem litibus. in fin. in verb. Debet inducere. de dol. & contum.* nemo
6 potest v lidè transigere super lite coram suprema Curia pendente vel deuoluta per appellationem sine licentia vel consensu Curiæ nec quispiam ea se potest iuuare nisi fuerit à Curia emologata secundùm Ioann. Papon. *libro sexto, titulo tertio, arrest.* 7. 8. & 9. quod etiam Joann. Gall. *quæstion.* 128. videtur prædixisse eique emologationi transactionis vna partium non potest contrauenire nec sese opponere, vt idicitur *dict. arrest.* 9. Vide ad hæc Doctorem Martam *digestor. nouissim. tomo tertio, titul. Transactio. cap.* 10. 15. & passim *toto titulo.* Nec potest deceptus vltra dimidium iusti pretij restitui contra transactionem
7 super lite mota aut mouenda, & non practicatur *l. 2. C. De rescind. vendit* nisi subsit minorennitas aut dolus. & ita iudicatum refert Domin Bernard. l'Automne *hoc titulo, ad leg. 2. Eo.*

DECISIO XCVII.

An lites transactione finitæ resuscitari possint.

SVMMARIA.

1 *An transactio possit rescindi prætextu enormis læsionis vltra dimidium.*

2 *Æstimatio facienda ad dubium litis euentum & non ad verum valorem.*

3 *Concordat diuersas opiniones circa rescissionem transactionis Et num. 5.*

4 *Transactionem rescindi causa læsionis vltra dimidium.*

7 *Transactio facta non existente lite causa læsionis potest rescindi.*

8 *Transigere an & quando tutor possit de rebus pupilli.*

9 *Ciuitas vel alia quadam Vniuersitas vtrum & quando ex contractu syndici vel administratoris implicetur maximè obligationis. Et num. sequent.*

1 TRANSACTIONEM non rescindi prætextu enormis læsionis vltra etiam dimidiam iustæ æstimationis partem, voluere multi Doctores in *leg. Si quis. cùm alter ff De verb. oblig.* pro quibus est Textus ineuitabilis in *leg. Lucius. §. fin.* ibi, *si non transactum sit. ff Ad Trebellian.* & hanc opinionem tenent Cuman. Alexander, Aretin. & Jason in *dicta leg Si quis.* vbi dicunt hanc esse magis communem veriorem & tutiorem Alex. in *consilio 42. incip. Videretur primò. num.* 11. Matthæus de Afflict. *decis. Neapolitan.* 220. *numero* 2. & 3. Bartholus tamen in hoc ità sanxit vt rescindi debeat transactio prætextu enormis læsionis vltra dimidium dubij euentus litis, faciendo ipsam æstimationem ad 2
dubium euentum litis & non ipsarum rerum valorem, vti in *dicta leg. Si quis cùm alter.* & in *dicta leg. Lucius §. fin. ad Trebellian.* & licet Doctores suprà allegati contrarium teneant, & dicant magis communem opinionem & veriorem esse contra Bartholum; tamen Bartholum sequuntur quamplures vti ibidem videre est per Iason. *numero* 13. vbi multos hoc tenentes allegat, & Crauet. *consilio* 151. *incip. Neminem. numero* 26. & dicit Alexand. consuluisse *consilio* 102. opinionem Bartholi esse magis communem: & quod debeat hoc casu rescindendæ transactionis deduci & articulari læsio ad dubium euentum litis, & non ad ipsarum rerum valorem, vti tenet pulchrè Angel. *consilio* 353. *incip. Florentiæ ciuitatis. col. fin. numero* 5. Alexand. *consilio* 222. *incip. Visa facti narratione. numero* 11. *volum.* 1. & Tib. Decian. *consilio* 63. *incip Viso themate. numero* 4. vbi plu- 3
res concordantes allegat; Decian. tamen *consilio* 479. *incip. In controuersia numero* 11. post Cornæ. quem refert *consilio* 160. *volum. primo.* nec non Molinæus in *notat. ad Alexand. consilio* 42. *numero* 11. *volum.* 1. concordat duas opiniones distinguendo: aut est magnus excessus vltra dimidium iustæ æstimationis dubij euentus litis, & tunc rescinditur transactio: & habet locum opinio Bartholi suprà relata: aut est modicus excessus vltra dimidiam iustæ æstimationis dubij euentus litis, & tunc non rescinditur, & locum habet opinio prima contra Bartholum; ac proinde læsione probata an transactionis rescissio admittenda sit, magna inter antiquiores dissensio fuit, quæ etiam modernorum ingenia exercuit, dum ad *leg. 2. C. De rescind. vendit.* discusserunt an ea quæstio locum sibi vendicet in transactione. Affirmentium horum ingentem cathalogum recensuere Anthonius Gabriel. *lib. sentent. 3. titul. De empt. & vendit. conclusione prima; numero* 68. *vers. Contrariam verò sententiam.* & Hieronym. de Cæuallos in 4
dicto suo specul. commun. quæst. 72 *vers. Sed his non obstantibus.* ac Raudens. *respons.* 9. *num.* 136. nec non Fachinæus *libr. controuersiar.* 2. *cap.* 26. Et negatiuam videntur probare congesti per eumdem Anthon. Gabriel. *dicta conclusione, numero* 68. & Menoch. *consilio* 401. *num.* 157. & 158 ac Hieronym. de Cæuallos *dicta quæstione* 72. ac demum Aluar. Valasc. *consilio* 18. *num. fin.* & Barth. musc. in *tract. vnion. prol seu de success. conuent annon. class.* 1. *membr.* 3. *littera R. numero* 152. vbi quamplures hanc opinionem tenentes refert: eamq; opinionem Viu. etiam acriter defendere conatus est *decis. Neap.* 429. eam-

eamque etiam secuta est suprema Curia Mechliniensis anno millesimo quingentesimo quadragesimo, in causa mota inter Nicolaum Bertoulet appellantem, & Iacquelinam de Zuttere & Petrum Bertoulet. Vide ad hoc Tiraquellum *de retract. Paragraph.* 24. *gloss Vni. numero* 4. & pro ea opinione videtur etiam esse Papon. *de restit. en entiere. arrest.* 6. & Euerard. *consilio* 41. *numero* 6. eaque etiam probatur à Domino Gayl *libro secundo obseruation.* 70. *num.* 6. *&* 7. eamque sententiam negatiuam fallere censent quamplurimi quando excessus esset vltra dimidium magnus, sic quod subesset enormissima læsio, teste Mynsingero *obseruation.* 91. *centur.* 6. *numero* 7. ibi, *Fallit item prædictum dogma in enormissima læsione & n.* 9. *vers. Et hanc opinion.* & ibidem subdit ad hoc videndam *obseruationem* 33. *cent.* 1. eamque approbarunt Domini Camerales, & Ioseph. Ludouic. *decis. Perusin.* 18. *num.* 62. *libro* 1. dicit eamdem declarationem esse veriorem magis æquam, magisque communem, eamque in iudicando receptam; secundùm quam etiam solita est sententiare Rota Roman. teste Robuster. *decis.* 102. *numero* 2. *libro* 1. *in nouiss.* & Iacob. Put. *Roman. decis.* 230. *num.* 5. *vers. Istam distinctionem.* & probat Cæs. Vrsill. in *addit. ad Afflict. decisione* 220. *numero* 4. vbi videtur innuere ita quoque pronunciasse Senatum Neapolitanum, quæ declaratio seruiet pro conciliatione opinionum, vt prior affirmatiua sustineatur quando vltra dimidium excessus in magno fuit procedat; posterior verò obtineat cùm in modico esset, quam conciliationem videtur disertè recepisse Cæuallos *dicta quæstione* 72. *vers. Sed verius mihi semper visum fuit.* eamque post grauissimos Jurisconsultos amplectitur Petrus Nicolaus Mozz. *tractat. de contract. titul. De empt. & vendit. col. quib. cas. annul. empt. & vendit. numero* 32. non desunt tamen qui huic declarationi aduersentur, vtpote Menochius qui *consilio* 401. *numero* 160. refert commemorari aliquos à Bero. & Roland. & Muscul. post alios *de success. conuent. class.* 1. *membr.* 3. *num.* 157. *vers. Sed tamen contrarium.* Pro affirmatiua autem quòd ob l sionem vltra dimidiam rescindatur transactio, facit Rebuffus *ad constitut. reg. tomo secundo. titul. De rescindend. contr. gloss.* 15. *numero* 28. quod etiam videtur probare Cacheranus, Olasc. *consilio* 24. *numero* 13. qui dicit ob enormissimam læsionem transactionem rescindi ad instantiam læsi, licet iuramentum accesserit: quod etiam firmat Wesembecius *consilio* 52. *numero* 80. sed faciliùs rescindi posse transactionem ex *leg.* 2. tenent Rebuffus *ad constitut. reg. dicto tomo secundo, eodem tractat. de rescind. empt. gloss.* 15. *numero* 18. & Pinellus ad *dictam leg.* 2. *part.* 1. *cap.* 4. *numero* 30. ob læsionem contingentem in vero rei valore: & ita in praxi seruari & sic iudicatum refert idem Rebuffus, si quando transactio facta fuit non existente lite, & ita aliàs etiam censuit supremus Senatus. Videndus quoque ad hæc est Doctor Marta Neapolitanus *digest. nouissim. tomo* 3. *titul. Transactio. c.* 41. 47. *&* 48. cùm ibidem & *tot. titul.* confirmet prædictas quæstiones, aliasque ibi traditas diuersorum Conciliorum præiudiciis. Transactionem de rebus pupilli per tutorem initam iure non subsistere Textus est in *l. Lucius Titius.* 46. *§. Tutoribus.* ibi, *Cum his transigere ff. De admi. & peric. tutor. & cur. l. Non solum.* 4. ibi, *Sed neque transactionis ratione. C. De præd.* & *aliis rel. mi. sine decret.* Authores adfert Paul. Montan. *de tur. tut. & cur. cap.* 33. *numer.* 239. vti etiam faciunt Tiber. Decian. *respons.* 37. *numero* 41. *volum.* 1. & Menochius *de arbitr. Iudic. cas.* 171. *num.* 41. quam conclusionem declarat & extendit Dom. Bernardus Græuçus *practicar. concl. lib.* 2. *conclus.* 72. *numero* 1. 2. *& sequent.* Qui consider. remiss. subdit transactionem alterius nomine initam requirere speciale mandatum per Textum, *l. Transact. placit.* 6. *C. Hoc titulo.* quod probat Iosephus Ludouic. *conclusione* 30. *numero* 30 Sed an id possint Syndici aut administratores Ciuitatum & Vniuersitatum citra mandatum speciale controuertitur: cùm illi, teste Dom. Andr. Gayl *libro* 2. *obseruation.* 72. tamquam personæ publicæ mandatum cum libera habere censeantur, & proinde transigere possint secundùm Nicol. Losæ. *tractat. de iure vniuers. part.* 1. *cap. vlt. numero* 112. *&* 113. cùm id æquiparatur mandato speciali Ioseph. Ludouic. *conclusione* 30. *numero* 57. Vtrum autem & quando Ciuitas vel Vniuersitas ex eorum contractu & obligatione teneatur tractant D. Gayl *dict. obser. num.* 13. Matth Coler. *de process. exec. part.* 2. *c.* 3. *num* 337. *& seqq.* idem Gayl *de arrest. Imper. c.* 19. & VVesembecius *consil.* 53. De crimine verò falsi non licet transigere vt ait Alciat. cui adstipulatur Imbert. in *Enchirid.* sed hodie potest remitti accusatio de falso teste Automne ad *leg. Transigere.* 18. Et interpretes *iur. supr. d. l.* 18. valde se cruciant super interpretatione horum verborum circa falsi accusationem, vti refert *dict. loc.* Automne, qui subdit iudicatum fuisse quòd de eo transigere non liceat qui ad hoc videndus.

TITV-

TITVLVS V.

De errore calculi.

DECISIO XCVIII.

Quid sit calculus.
Quando eligendi Calculatores.
Calculus quando dicatur erratus vt iterum calculari debeat.
Qualiter & ex quibus & quomodo probetur error calculi.
Calculatio & saldum quando habeat vim rei iudicatæ.
An allegatio erroris impediat solutionem prouisionalem.

SVMMARIA.

1 *Error calculi non præiudicat nisi super eo transactio facta sit.*
2 *Quid sit calculus.*
3 *A quo eligendi calculatores.*
5 *In quæstione super datis & acceptis remittendæ partes ad calculatores.*
6 *Calculatoribus à Iudice vel partibus electis standum erit, paratámque habebit executionem.*
7 *De electis Calculatoribus à partibus & à Iudice.*
8 *Arbitratori vnico non est standum, ita nec Calculatori.*
9 *Calculus per se non habet vim definitiuæ quoad condemnationem vel absolutionem.*
10 *Allegans errorem in calculo audiendus.*
11 *Allegans errorem calculi non impedit quo minus condemnetur per prouisionem.*
12 *Quomodo probetur error calculi.*
13 *An allegatio erroris impediat solutionem prouisionalem.*
14 *Sæpè computatæ rationes denuò tractari possunt etiam inter mercatores.*

1 DICTVM est suprà de transactione, quæ quia aliquando fit per errorem calculi; id est, computationis; posito eo per quod fit pro eo quod fit, vel è conuerso id quod fit ponitur pro eo per quod fit, idcircò ponitur hic de errore calculi. Quia calculis numeramus & rationem inimus, calculus hic pro ratione & computu accipitur, & generaliter error calculi non præiudicat, nisi super eo transactio facta sit, aut res iudicata *l. Vni eo.* Calculus enim hic nihil aliud est 2
nisi videre & calculare data & recepta hinc inde, vti tradit Angel. Aretin. *consil.* 48. *incip. Videtur primò num.* 15. *vers. Nam ponere calculum.* & ob id calculus vbi requiritur ibi est confusio, quia omnis calculatio est intricata & proinde debent mercatores & periti adhiberi teste Anchar. *cons.* 330. *incip. Visis num.* 8. & vbi sunt computa intricata datorum & receptorum, semper ante omnia deueniendum est ad 3
calculum, & electionem Calculatorum *L. Si cui libertas.* & ibi Barth. *ff. De condit. & demonstr. ac gl.* & Barth. in *l.* 2. *C. De iure fisc. lib.* 10. peritis enim in arte standum, & ideò in ratione reddenda adhibendi sunt Calculatores, *l. Si cui libertas.* & ibi Barth. qui dicit quod nullum est remedium magis ordinarium in reddenda ratione, quàm adhibitio Calculatorum, & ibidem Bald. & alij, & pleniùs Neuizan. *consil.* 94. *in fin.* dicens quòd eligi debent duo vel tres, & partibus discordantibus eligat Iudex, moneatque partes ad interessendum: 4
quodque probet talis calculatio, habeatque executionem paratam: quia vbicumque creditum quod petitur non est liquidum, & reus vult euitare moram vel executionem offerendo, duo debet facere, scilicet offerre se paratum ad quæ de iure, & coram Iudice citata parte petere eligi Calculatores, qui id calculent & declarent iuxta Aretin. *cons.* 142. *in fi. num.* 24. *vers. Aut dubitat.* & sic quando credita non sunt liquida licet sint deducta in iudicio, expedit Iudici mandare quòd calculus fiat, argum. *l. Si residuum. C. De distract. pignor.* Barth. in *l. penult. incip. Creditor. vers. Et prædicta vera. ff. eod.* &c. *consil.* 149. *incip. Litteras magnificentiæ vestræ. in princ. lib.* 1. facitque ad hoc *d. l. Si cui libertas.* In omni enim quæstione super 5
computis datis & acceptis mercantiliter, remittendæ sunt partes ad Calculatores & peritos in arte: quorum assidua professio est prædictis vacare iuxta notata per Barth. in *l.* 2. *de iure fisc. lib.* 10. per Text. in *d. l. Residuum. C. De distract. pignor.* Neguz. *de pignor. in* 3. *memb.* 5. *part. princip. quæst.* 2. *num.* 103. per Text. in *l. Si cura.* §. *Si pater. ff. De fideicommiss. libert.* & Castr. in *d. l. Si cui libertas.* vbi ponit practicam qualiter sint adhibendi calculatores, quam etiam tradit Cornæ. *cons.* 43. *col.* 4. *lib.* 1. eligi enim debent à partibus, & si vna pars contumax fuerit in eligendo, electio fiet per Iudicem, teste Barth. in *l.* 1. §. *Ex hoc. ff. De ventr. inspic.* ac Abb. Felin. & Decian. in *c. Proposuisti. de probat.* Et iis eorumque calculo standum erit, sic quòd non solùm probationem 6
faciet

faciet, sed etiam paratam habebit executionem, secundùm Barth. & Angel. in *l. Instar. col. penult. C. De iure fisc.* & Cornæ. *d. cons. 43. lib. 1.* & illi iurare tenentur, aliàs illis Calculatoribus non crederetur, teste Alexand. *cons. 64. num. 4. lib. 6.* Et tales sic electi à partibus cum
7 promissione de stando eorum declarationi iurisdictionem dicuntur habere, & dicuntur Arbitratores; Electi verò à Judice dicuntur Arbitri, secundùm Cornæ. *d. cons. 43. col. 3. numer 5. & seq. vers. Tamen iis non obstantibus. lib. 1.* vbi dicit quòd sunt arbitratores & arbitri respectiuè, licet de iurisdictione non affirmet, & quod isti Calculatores electi à partibus dicantur esse Arbitratores ad effectum vt sicut non creditur Arbitratori de iis quæ gessit quando est vnicus, secùs si sint plures, ita etiam in Calculatoribus idem sit dicendum iuxta Alex. *cons. 21. incip. Consideratis. in princip.*
8 *lib. 7.* Eiusque calculationis finis est approbatio per Iudicem facienda, per quam reus venit absoluendus vel condemnandus; calculus enim de se non habet vim diffinitiuæ quoad
9 condemnationē vel absolutionē, *l. 2.* & ibi *gl.* & Barth. *C. De iure fisc. lib. 10.* & idcircò facta per Iudicem electione Calculatorum, & eorum habita relatione in actis, potest Iudex pronunciare secundùm relationem factam, teste Barthol. *d. cons. 149. in princ. lib. 1.* & coram eodem Iudice qui elegit Calculatores, vel de eius mandato partes elegerunt, debet fieri confirmatio, vel correctio aut reuisio calculi: non verò coram alio Judice, alius enim est incompetens; Bartho. in *d. l. 2. C. De iure fisc.* & Doctores in *l. Arbitro.* nam coram alio Iudice aut obstabit res iudicata si facta est confirmatio, aut incompetentia si non est facta confirmatio, quia pendet iudicium, calculationis enim finis est approbatio facienda per Iudicem, per quam reus absoluitur vel condemnatur; calculus enim de se non habet vim definitiuæ, vti dictum est, quoad condemnationem vel absolutionem ad *d. l. 2.* ibi *gloss.* & Barth. *C. De iure fisc.* immò ne quidem effectum sententiæ quoad hoc vt possit agi via executiua. nam sine confirmatione Iudicis procedi debet via ordinaria, & idcircò si facta inter duos calculatione allegetur error, & allegans
10 offerat probare ex iteranda calculatione eumdem auditur, & iterum debet fieri calculus, secundùm Fulgos. *cons. 142. incip. Titius & Seius, circa fin. vers. Rursum & si in conclusione.* & Angel. Aretin. *cons. 48. videtur primò. num. 12. & seq. vers. Secundò quia.* Licet autem error calculi
11 allegetur, nihilominus per prouisionem condemnari debet. nam aliàs quilibet allegaret vel allegare posset errorem calculi ad impediendam solutionem prouisionalem, teste Rebuff. *in tract. de litter. obligat. art. 2. gl. vnic. n. 129.* vbi dicit ita arresto Curiæ Parisiensis iudicatum fuisse, & confirmatur in *l. Boues. 89 §. Intercedere. vers. Vltimò requiritur. ff. De verb. signif.* & ad *l. Cognoscere. 56. §. Dispungere eod. tit.* vbi latissimè & elegantissimè hanc materiam erroris calculi explicat, & de materia rationum reddendarum, quique eam reddere teneantur, & quæ in reddendis iisdem requirantur, & an qui eamdem semel reddidit iteratò cogatur eam reddere, & latè etiam Rot. Genuens. de illis tractat *decis. 81. 98. & 187.* Eamque 12
sententiam communiter solet suprema Curia Mechliniensis in iudicandis causis sequi; Qui quomodo & qua ratione error calculi probetur latè tractat Paris. *cons. 89. incip. Rationes & computa societatis. lib. 1.* & Reb. in *d. l. 2. post n. 2. C. De iure fisc.* & latissimè Ioseph. Mascard. *de probat. vol. 1. concl. 252.* vbi tradit *n. 12.* quando & quo casu non stetur Calculatoribus etiam à Iudice & partibus confirmatis: & *n. seq.* quando calculatio per electos facta sit retractanda & denuò officio Iudicis repetenda, ac *num. 20.* subdit in dubio pro Calculatoribus præsumendum esse, allegando ad hoc Dyn. *cons. 31. incip. Ptolomaus.* & Bald. in *l. fi. de contr. empt.* ac Paris. *cons. 89. n. 8. lib. 1.* & idem Masc. ibidem *n. 26.* dicit hac in re errorem dolosum claris & perspicuis rationibus & probationibus esse detegendum, secundùm Dec. *cons. 94 n. 4. vers. Non obstat.* & in *l. 1. n. 8. in fi. C. Hoc tit.* & Crauet. *cons. 189. n. 3.* nam vbi pro aliquo subest præsumptio, non admittitur probatio contra illam nisi præcedente causæ cognitione, & requiritur, vti ibidem subdit Mascard. *n. 27.* quòd testes sint tantæ fidei vt nō sit præsumptio quòd debeant iurare falsum iuxta Alex. *cons. 99. in fi. vol. 3.* nec sufficeret probare dolum præsumptum, sed opus foret dolum & fraudem veram probare, secundùm Rol. à Val. *cons. 49. n. 22. & 23. lib. 1.* & Menoch. *de arbitr. Iud. cas. 209. in fi. cent. 3.* An verò transactio reuocetur propter errorem calculi, inter Doctores disputatur; alij negant reuocari licet error calculi sit expressus in ipsa transactione, teste Gothofr. *in suis not. ad hunc tit.* alij vt Iac. Rauen. putant reuocari indistinctè, quoties vel minimus error intercedit, eò quòd error consensui repugnet; alij autem vt Pet. Butrig. Barth. & Bald. eatenus reuocari censent quatenus error in ea fuerit expressus. Sæpè enim computatæ rationes denuò tractari possunt, etiam inter mercatores, quantumuis res sit minima vt rescindatur calculus, non requiritur læsio vltra dimidiam nisi iudicatum aut transactum, Molin. *de vsur. quæst. 14.* Mant. 182. & Ber. Automne *d. tit. De error. calc.*

TITY-

TITVLVS VI.

De postulando.

DECISIO XCIX.

De Aduocatis & Procuratoribus, ac illorum nominis dereuatione, definitionei & titulis, eorumque dignitate, officio & munere.

SVMMARIA.

1 *De Aduocatis eorumq; deriuatione.*
2 *De eorum appellatione & definitione. Et nu.7.*
3 *Idque honoris ac dignitatis nomen esse.*
4 *Et ideò Iudæos & infames Aduocatos esse non posse.*
5 *Syndicos etiam Aduocatos vocari.*
6 *Tituli eorundem.*
7 *Longa Aduocati descriptione comprehendi Procuratores.*
8 *Distinctio Procuratoris ab Aduocato.*
9 *Officium boni Aduocati Et seqq. vsque ad n.20.*
18 *Calumniæ litigatorum sæpe multata.*
20 *Procuratoris officium quale.*
21 *Quæ Aduocati & Procuratores in Iudicio præstare debent. Et num. 23.*
22 *Quibus pœnis aliquando animaduersum in Aduocatos.*
24 *Pœna paciscentium de quota litis.*
25 *Vtrum palmarium Aduocato stipulari liceat vltra consuetum salarium in casum victoriæ. Et nu.26. & 27.*
28 *Vtrum prohibitus postulare in vno loco censeatur prohibitus in alio & quàm diu. Et nu. 29. & 30.*
31 *Honorarium Aduocati quomodo æstimandum Et num.32. & 33.*
34 *Vtrum vasalli feudo priuandi sint si domini aduersario aduocationem præstiterint.*
36 *Quid de donatario contra donantem & clerico contra Ecclesiam patricinium accommodante.*

1 QVIA in Iudicijs, (de quorum initijs suprà de edendo & de in ius vocando dixi) sunt necessarij Aduocati ideò de illis hìc traditur; nam si partes litigantes ad transactionem perduci non possint, denuo veniendum est ad ea quæ vocantur principia Iudiciorum, quæ ante litem contestatam agitari solent, vt sunt exceptiones dilatoriæ, quodque pars aduersa postulare non possit, quodque eius Aduocatus sit infamis vel quod eius Procurator non sit legitimè constitutus, de quibus sic ex ordine agitur, ac primò de postulando, quod cùm fiat ab Aduocatis & Procuratoribus proponendum 2
hìc venit eius nomen deriuare ab *aduocare*, quod significat aliquem ad se vocare alicuius rei gratiâ: & sic cùm Aduocatus vocetur vt ope consilioque adsit, ac in iudicio patrocinium præstet, non dubium est eiusdem varias esse appellationes; nonnunquam enim causarum patronus, vt in *l.4. ff. De postul.* & in *l. Aduocati. C. De Aduoc. diuers. iudic.* nonnunquam causidicus, vt in *l.6. hoc tit.* & in *l. 2. C. De Aduoc. diuers. Iudic.* subinde etiam Orator ac sæpè togatus dicitur, *l. 3. 5. 6. 8. & 9. hoc tit.* Idque honoris ac dignitatis nomen esse testan- 3
tur Imperatores *tit. suis de Aduoc. diuers. iuditior.* quod vsque adeò verum esse colligi potest, quod Zas. *ad tit. de Iustit. & Iure,* Judæos Doctores & Aduocatos esse nō posse asserat, ob id quod dignitas sit Aduocatum esse, *l.* 4
Laudabile. C. De Aduoc. diuers. iudic. & proinde infames ab aduocatione repelluntur *l. 1. & 3. ff. De postul.* licet permittantur esse procuratores; porrò & syndici Vniuersitatum Aduocati dicuntur ac defensores; quos vulgus im- 5
propriè Pensionarios appellat, ex eo quod salarium è publico percipiant, quod abusiuè pensionem nominat: Imperator autem Ju- 6
stinianus honorificis titulis & nominibus Aduocatos appellat, dum eos iudiciorum athletas, nunc Oratores maximos, & Justitiæ satellites vocat, *in proœm. pandect.* & Alciat. *in l. Credimus. C. De pact.* illos nominat patronos & Oratores causarum qui in foro & viuâ voce causas tuentur: De quibus latiùs D. Martha *in tract. de Iurisd. parte 4. cent. 2. casu 115. num. 4.* 7
Aduocatus igitur est qui in Judicio apud eum qui Jurisdictioni pręest causis agendis vacat operamque nauat, atque præsentiam suam vocatus commodat, *c. Dilectus. de dol. & contum.* & huic definitioni congruit descriptio ea quam ponit Vlpian. *in l. 1. vers. Aduocatos. ff. De var. & extraord. cognit.* qua larga descriptione videntur etiam Procuratores comprehendi, cùm illi quoque litibus iudicio peragendis dent operam; inter quos licet magna sit vicinitas; duobus tamen potissimū se- 8
cernuntur, quod nimirum procuratorē nemo inuitus suscipere teneatur, Aduocatus verò etiāsi nolit à Prætore dari possit *l. 1. §. Ait prætor. ff. De postul.* hi dignitatem habeant, illi nullam; deinde quod in Aduocato requiratur Juris

missi amissione , si & Aduocatum magnis
molestijs & damno inuoluat; Ac denique eo-
21 rundem Aduocati & Procuratoris erit, in iu-
cio honestè decenterque se gerere, & si quid
in iudicio oretenus postulandum erit, clara
voce & consueto loco id facere, ita quidem
vt à Curiæ delegato (quem Commissarium
vocant) & Aduocatus exaudiri queat; om-
nemque iudicibus reuerentiam deferre de-
22 bent; Ne secus facientes & violati iuriiurran-
di notam sibi contrahant, & indignationem
Curiæ incurrant quinimò & coertionem ar-
bitrariam occipiant; cuius rei exemplum hîc
in quibusdẽ aliàs vidimus dari tempore Am-
pliss. Domini Præsidis de Waterdijck , dum
inspectantibus omnibus quidam conscriptũ,
exhibitumque à se libellum supplicem flexis
genibus coactus fuit suis manibus dilacerare,
& præeũte Procuratore generali palinodiam
deprecationemque solemnem facere: tum et-
23 iam cauebunt ne Judicem falsis allegationi-
bus in suam trahant sententiam. nam illi qui
hoc faciunt, & conscientiam periurio vulne-
rant, & suo honori pessimè consulunt, Justi-
tiam & Judicem supplantantes, & proximo
quod suum est iniusta sententia aufetentes,
qui certè grauissimè peccant, & licet mani-
bus rem alienam non contrectent inuito do-
mino, faciunt tamen vt proximo quod suum
est auferatur, sub iuris etiam Iustitiæque vela-
mine, quæ vtique deterrima furti species est;
Et ob id ab ijs sese abstinere debent & præca-
24 uere . Et illi quoque iuxta *l. 5. C. Hoc tit.* caue-
re debent ne de quota litis paciscantur cum
cliente, de dimidia scilicet litis aut etiam mi-
nore parte. Nam paciscens Aduocationis
officio priuari deberet vel priuatus declarari
secundùm *gloss.* ibidem, tanquam deprædator,
vel alia pœna puniri, de qua in *l. Si verò non
remunerandi. §. fin. ff. Mandati* Et idem statutum
est in Procuratore vt ibi patet & in *l. Licet de
procurat.* secundùm Castr. in *d. l. 5.* licet qui-
25 dam ibidem aliud putent dicendum fore di-
cto argumento à contrario, cùm illa lex di-
cat: *cum graui damno litigatoris.* nam secun-
dùm Papon. in *collectan. arrest. lib. 6. tit. 4. arr.*
19. pactum obligatioque inter procurato-
rem & clientem inita, sunt odiosa & nulla, &
sic contrahentes condemnandi sunt, vti di-
citur in *addit.* ibidem; pactum enim inter
clientem & patronum lite necdum finita
initum de quantitate salarij nullius est mo-
menti, arg. *l. Modicus. ff. De var. & extraord. co-
gnit.* sed Guid. Pap. *quæst.* 102. & 190. vide-
26 tur decidere contrarium: Sed si benè exami-
nentur decisiones illæ, loquitur ibidem in pa-
cto quod non fit pendente lite, quo videtur
licere Aduocato aliquid palmarij loco vel
27 nomine stipulari vltra consuetum salarium,
& multo magis promissionem sponte factam
recipere, vti eleganter decidit Specul. *titul.
de salar. num.* 2. & Vrsill. *ad Afflict. decis.* 123.
num. 6. Gozadin. *cons.* . *num.* 25. quod etiam
comprobare eleganter videtur Angel. ad
l. Sumptibus ff. De pract. & ibi Castr. qui ele-
gantem rationem diuersitatis tradit quare in
casum victoriæ palmarium stipulari liceat,
ita scilicet vt id detur in casum victoriæ, &
nihil si lis amittatur; & tali in casu memini
supremam Curiam Mechliniensem iudicas-
se pro Domino N. Brabant meo tempore
Aduocato, cui opimum palmarium in ca-
sum victoriæ promissum fuerat, quod ei et-
iam adiudicatum fuit. Aduocatione verò 28
prohibitus in vno loco an possit postula-
re in alio, aliquando dubitatum fuit ; &
pro resolutione dictum , si ex ea causa in-
terdictus sit qui infamat, non posse in alio
etiam loco postulare ; sin verò ex ea quæ
non infamat poterit extra territorium in-
terdicentis postulare, secundùm ea quæ no-
tauit Gothofr. ad *d. l.* Dec. *in l. Fæmina. ff.
De reg. iur.* per *l. Moris §. 1. ff De pœn.* vbi tra-
dunt & tenent quod aduocare vel postula- 29
re prohibitus apud Præsidem, non censea-
tur prohibitus aduocare vel postulare a-
pud legatum eius: Molin. tamen ibidem te-
net contrarium , quando est vnum idem-
que tribunal, aliàs secus ; An verò aduo-
care vel postulare prohibitus censeatur pro-
hibitus scribere aut consulere in camera, tra-
ctat. Dec. in *l. Lecta. num. 5. ff. Si cert. pet.*
vbi sequitur negatiuam , quam etiam tenet
Barth. in *l. 1. §. Aduocatos. ff. De var. & extra-
ord. cognit.* Si autem per sententiam interlo- 30
cutoriam Aduocationis munere interdictus
fuerit aduocare non prohibetur vltra tem-
pus officij interdicentis, secundùm nota-
ta Gothofr. in *l. 1. Hoc titul.* sed per diffi-
nitiuam interdictus perpetuò interdictus vi-
detur, secundùm *gloss.* in eadem *l. 1. in 4. so-
lut.* quam solutionem probat Barth. ibidem
& facit pro ea *c. fin. iuncta gl. 1. Ext. De offic.* 31
deleg. Aduocati verò honorarium æstima-
tur ex consuetudine fori, & facundia Aduo-
cati, ac qualitate causæ, vti dicit *gl.* in *d. l. 3. in
verb. Certum modum* Guid. Pap. *quæst.* 530. vbi
tractat de salarijs Aduocatorum, non tamen
vti *d. glo.* ibidem dicitur vltra centum aureos,
& idcircò *gl. in verb. Non numerata.* vbi tracta-
tur an pecuniæ non numeratæ exceptio locũ
habeat, cùm aliquid spe futuræ numerationis 32
promittitur, an etiã illa in hypothesi illius le-
gis dici possit competere ei qui non promisit
spe futuræ numerationis, sed simpliciter vltra
modũ honorarij statuti, & eam promissionem
posteà mutauit in mutuum: & sic si occasione
salarij ex causa mutui promittatur quid vltra
summam statutam pro eo, videtur posse in-
tra tempus biennij obijci legitima exceptio

non numeratæ pecuniæ, & liberatio eiusdem condici, secundùm Bald. in *d.l. Si sub specie* 93. *hoc tit.* & illinc videtur pendere arrestum Parisiensis Curiæ apud Papon. *lib. 6. tit. 4. arr.* 20. quo declarata fuit nulla obligatio data Aduocato à cliente vel sollicitatore de certa summa ei exoluenda pro salario, & remissa illius taxatio vel moderatio arbitrio Curiæ: & sic aliàs in hoc supremo Concilio factū fuisse memini, eò quòd summa promissa excedebat summam ei pro salario debitam. Reliqua verò
33 quæ ad hanc materiam faciunt, colligi poterunt ex ijs quę subsequentibus tradentur titulis, vbi agitur de Aduocatis & Procuratoribus: hîc autem tantùm restat breuibus notandum & paucis indagandum an feudo priuentur vasalli si patroni aduersario aduoca-
34 tionem dederint. de qua quæstione Chopi. *lib. 1. de priuil. rustic. p. 1. c. 6.* Ioan. Gall. *quæst.* 23. Et pro affirmatiua est Matth. de Afflict. *decis.* 265. arg. *l. fin. in princ. ff. De inoffic. testa. gl. in c. 1. § . Item si delator. In verb. Perdit. vers. Quid ergo si aduocatus quæ sit pri. cau. benef. amitt.* vbi idē voluerunt Jacob. de Beluis. Nicol. de Neapol Jser Præpos. Si verò quæratur de donatario contra donantem postulante, respondendum videtur quòd non aliter priuetur re donata quam si graue damnum postulando malitiosè domino attulerit: tali enim casu incidet in causas *l. fin. C. De reuocand. donat.* sin autem agatur de clerico contra Ecclesiam postulante, dicendum videtur quòd postulans contrà eam priuandus erit beneficio quod in ea habet, *c. vnic. de postul.* Ad hoc videndi D. Ber. Antomne *d. tit. De postul. ad §. In iudicantis officio l. Prouidend.* Gall. *part. 5. quæst.* 23. & Mollin. *in addit. ibidem.*

TITVLVS VII.

De Aduocatis diuersorum Iudiciorum.

TITVLVS VIII.

De Aduocatis diuersorum Iudicum.

TITVLVS IX.

De Aduocatis fisci.

TITVLVS X.

De errore Aduocatorum, vel libellos seu preces concipientium.

TITVLVS XI.

Vt quæ desunt Aduocatis partium, Iudex suppleat.

DECISIO C.

De Aduocatis & de eorum officio.
Quodque olim eorundem ne quidem inhonesti verbi prolatio impunita fuerit. &,
Quomodo clientis sui aduersarium tractare debeat vel illius Aduocatum.

SVMMARIA.

1 *Officium aduocati eiusq; erga iudices reuerentia contrauenientium correctio. Et n. 2. & 3.*
4 *An liceat in causa iustissima aduersarium cautelis circumuenire. Et num. 5 & 6.*
7 *An qui mutuum reddiderit possit iuramento affirmare se ab aduersario nil accepisse.*
8 *Pœna in iniuria afficientē aduersarium clientis.*
9 *Qui tenetur turpitudinem aduersarij allegare modestè agat necesse est.*
10 *Aduocatus fiscalis interuenire potest examinationibus testium contra fiscum.*

LICET superiùs in *tit. De postuland.* 1
dixerim quamplurima quæ sunt Aduocati vel Procuratoris officij; tamen hîc denuo nonnulla tractanda sunt quæ vltra ea ad eos spectant ne faciè impingant in tractandis litibus, præsertim corā suprema Curia, & in ea quæ & animæ & nomini maculam inferre possent. Vtetur itaque Aduocatus circumspectus reuerentia Curiæ debita in agendis vel defendendis causis, & cauebit ne inhonesta verbi prolatione Curiā eiusue delegatos offēdat; vidimus enim ab annis quadraginta eoq; plus quendā apud Cōmissarium turpiloquio vsū, relatione ad Curiā facta, condemnatum fuisse à suprema Curia
Mechliniensi, fisco inferre Carolinos aureos 2
duodecim,

duodecim, & quosdam etiam abhinc paucis annis qui petulantiùs egerant coram eiusdē Curiæ delegatis, grauiter punitos ac insuper ad tempus suspensos fuisse; & non sine ratione, cùm in eo potissimùm videatur sita Reipublicæ salus & conseruatio, si magistratui Iudicibusque sua constet authoritas & reuerentia, quam vel maximè tueri debent Aduocati. Deinde cauebit quoque ne Iudicis animum fictis coloribus falsisque allegationibus
3 peruertat. Et ne contra viri boni officium conetur Iudicis animum & integritatem donis muneribusque expugnare; licet aliquando in dubium vocatum fuisse meminerim, an in
4 causa iustissima liceat ipsius Aduocato vti cautelis vt aduersarium clientis sui coutionibus reprobatis etiam circumueniat etiamsi aduersarius iniustam foueat causam, & tunc licet primâ fronte affirmatiua pars amplectanda videbatur, ob id quod Reipublicæ expediat atque intersit, causam iniustam persequentem tanquam improbum & Iustitiæ peruersorem reprimi, ac quoquo modò succumbere, ex regula communi in Canonibus & legibus ciuilibus vsitata, qua dicitur permissum fore vti dolo aduersus dolū, & versutiā per aliā eludere *c. Dominus 3. quæst. 2.* & *ibi glo. in verb. Malignantium*, secundùm ea quæ tradit Alciat. in *tract. præsumpt. reg. 2. præsumpt. 3.* illis tamen
5 non obstantibus censuerunt per plures vti refert Hieron. Caeuallos in *speculo suo opin. quæst. 361.* contrariā veriorē fore sentētiam, causamque etiam iustissimam in Judicijs non nisi veris, iustis legitimisque modis & medijs esse asserendam & promouendā. Quod etiam probasse videtur Amplissimus Dom. Ioachimus Hopper. quondam status Belgici apud Philippum Secundùm Hispaniarum Regem cōsiliarius in *libello suo de institut. Princip.* dum hisce vtitur verbis: *Haud satis est bonum facere nisi id ipsum bene facias*, hoc est, ea ratione ac via qua oportet. vnde in sacris litteris iudicia Dei iustè iudicari iubentur. Nam non minus vitiosum est, rem iustam facere iniustè, quàm
6 ipsum facere iniustum. In praxi ac foro tamen obtinuit prior opinio, licere scilicet Aduocato qui iustam fouet causam in iudicio dilationibus, calumnijs, dolóue vti, ad effugiendas alterius qui ex aduerso litigat, calumnias, technas vel fucos quos in Iudicio obijcere studet, idque probatur ex Iurisconsulto in *l. Cùm pater. §. Titio. ff. De legat. 2.* & ibi Accurs. *gl.* in *c. Cupientes §. Quod si per viginti. in verb. Malignantium.* & ibi Doctores *de elect. in 6.* & latè Couar. *var. resol. lib. 1. tom. 2 c. 2. num. 1*, vbi latè agens de ea quæstione, dicit eam magis vsitari, licet cōtraria verior, & Mynsing. *singul. obs. cent. 3. obs. 6.* vbi dicit quod Aduocatus fouens iustam causam, potest etiam conuincere aduersarium cum malitia, eumque circumuenire vt succumbat per *gloss.* singularem in *c. Dominus noster. in gl 1. in fin. 23. quæst. 2.* & notata Anthonij de Butr. in *c. 1. De mut. petit.* vbi voluit quod si reuera mutuum reddiderim possim etiā iuramēto affirmare me nihil à te habuisse. quod 7
nonnulli censent intelligendū in cautionibus licitis remedijsque Juris permissis à Cæpoll. alijsque authoribus traditis, quibus vti licet tanquam pharmacis quibusdā à morbis impendentibus corpus præseruantibus, non verò vt veneni malis aduersario sui clientis damnū præiudiciumq; inferentibus; id enim nec Aduocato Christiano, nec viro politicè probo licere censent, S. Thom. 2. 2. *quæst. 100. art. 4.* & Abb. in *c. De his quæ vi met. caus. fin n. 7.* quāuis officium prouidi quoq; sit Aduocati, reprobatas illas cautelas vafriciasq, capriosas perspectas habere, vt eā ratione ac viā aduersarium talibus decipulis vtentem repellat, atque à cliente damnū auertat; non autem vt ex illius motione proximo noceat, damnumque det reprobatis illis artibus. Clientis verò sui aduersarium Aduocatus tanquam Iustitiæ minister non potest nec debet verbis vel scriptis lædere nec traducere, ne alteri contra legem
Quod tibi fieri nolles, alteri ne facias, officiat. Cauebit igitur ne sit in aduersariū clientis iniurius 8
néue eum conuitijs laceret aut etiā illius Aduocatum; alioquin enim incidet in constitutionem Imper. in *l. Quisquis. C. De postul.* & ordinationem tam in suprema Curia sub *tit. des aduocatz & procur art 11.* quā in tribunali nostro promulgatam eiusque pœnam; eos enim diuini humaniq; iuris peritia & possessio meritò cōtinere debet intra cancellos modestiæ, & cēsura Curiæ qua prædictæ legis violatores puniri solent, vti contigit aliàs docente sentētia lata 15 Febr. anno 1547. nam turpe est cōuitijs se inuicem proscindere, maximè in Iudicio: cùm plerumq; asserente Platone, cōuiciatores ridiculi fiant dum ridicula per iram
& commotionem vt plurimum in aduersariū 9
proferūt, & muliebres habeantur: & sæpè odia grauissima & inimicitias ijs causent. idq; nisi causæ defensio id requirat, quo casu si necessitate cogatur pro cliente alterius turpitudinē allegare, vt putà si frater aut soror ab hæreditate fratris sororisue, turpi persona instituta, exclusus fuerit. poterit præuia protestatione obijcere eandem: cùm iure legibusque permittētibus id liceat *l. Fratres C. De inoffic. testam.* arg. *l. Mater. C. De calumniat.* saltem subscriptione cliētis quā à se diuertet omnem inuidiā. Præterea ab omni acriori contentione abstinebūt, ac modestè grauiterque de iure partium inter se agent, omni verborum amarulentia vel iniuria semota; ne, vti dictum est, incidant in pœnas aut mulctas legibus & ordinationibus cōminatas. Ad hunc præcedentem & subsequentes decisiones de Aduocatis

loquenes videndus D. Marta Neapol. *digest. nouissimo to. 1. tit. Aduocatus* . vbi tractat quæ-
10 stiones omnes quoad Aduocatos decisas, & inter alias c. 3. an Aduocatus fiscalis interuenire possit examinationibus testium cōtra fiscum, vbi ex *decis.* Rotę Bononiens. 60. Benintend. resoluit quod non, cuius contrarium seruatur in suprema Curia Mechliniensi. Et an Aduocati cōtribuere debeant in subsidijs c. 5. & id
11 negatiuè resoluit ex *decis. Gratianop.* Guid. Pap. 298. Ad hos titulos videnda sunt ea quæ tradunt Ber. Automne *en la confer. du droict Franchois auecq le Romain in d. tit* Papon. *lib. 6. tit. 4. ar. 10. & tit. 10. ar. 7. lib. 7. tit. 7. ar. 15. & tit. 9. ar. 4.* & idē Automne *tit.* 8. dicit *l. Petitiones* abrogatā esse in Gallia teste Lucio *lib. 4. plac. Cur. tit. 5. ar. 2.* exoleuit etiam *l. 9. De constitutione d. tit. 9.*

DECISIO CI.

Aduocati honorarij an gaudere debeant priuilegio.

An æquè nobilitet scientia ac vetustas, & an id officium deroget nobilitati. &c.

An is qui fuit Iudex in prima instantia, possit esse Aduocatus in causa appellationis.

SVMMARIA.

1 *An Aduocati honorarij gaudere debeant priuilegio practicantium.*

2 *Aduocati necessarium officium est.*

3 *Aduocatura non est nobilitati aduersaria.*

5 *An Aduocatus gaudeat priuilegio militis.*

6 *An iudex in causa principali possit esse aduocatus in causa appellationis, & è contrà.*

1 SVBINDE in dubium vocatum fuisse nemini ratione *l. 6. præd. tit de aduoc. diuersor. iudicior.* & *verb. Acturi sunt*, an Aduocati honorarij gaudere debeant priuilegijs aduocatis practicantibus concessis, etiamsi admissi fuerint, & iuramentum in Curia præstiterint, cùm Aduocatorum hodie infinitus pænè sit numerus, & aliàs iudicatum fuisse quod non debeant gaudere aduocatorū priuilegijs ij qui causas non agunt, nec Curiam frequentant, tradit Pap. *lib. 7. arrest. tit. 7. arr. 14.* nam Aduocati non exercentes aduocationes non debent gaudere priuilegijs Aduocatorū, secundùm Rebuff. in *l. Scriniarios. C. De milit. testam.* & in *tract. de mercat. art. 1. gl. ... n. 5.* vbi dicit ita arresto fuisse decisum, vti etiam refert Pap. *d. tit. 7. arr. 14. & 15.* & ibi Addition. & ita aliàs censuisse intellexi supremum Senatum pro ciuitate Mechliniensi, 2
iuxta tradita Menochij de *arbit. lib. 2. casu 379. num. 12.* Aduocatorum autem officium cùm humano generi sit necessarium non minus quàm eorum qui patriam vulneribus ac prælijs parentesque saluant, secundùm *l. Aduocati. Hoc tit.* cùm militare dicantur, & ita sint necessarij sicut alij milites armorum, vti tradit Salic. in *eadem l.* & scribit Franc. Marc. *decis.* 661. *num.* 4. *vol.* 1. & anteà etiam tradiderunt Guid. Pap. *decis.* 88. *num.* 2. & *decis.* 388. *num.* 1. *cum pluribus sequentibus*, & Ioan. Mauric. *in repet. l. Vnic. col.* 117. *vers. Cùm tamen ex præcedentium. C. De milit. & in quo loco num. sub. lib.* 10. 3
An verò Aduocati officium deroget nobilitati, tractat Tiraq. in *tract. de nobilit. c. 9.* dicens quòd non, quodque laudabile sit, ac societati vitęque hominum necessarium, *l. Laudabile 23. C. d. tit.* quod plenius tradiderunt Leo & Anthem. in *l. 14. C. De aduoc. diuers. iudicior.* & idcircò iure ac meritò aduocationis munus à Bald. in *l. Inuit. col. 1. C. De procurat.* dicitur honorabile, & aduocatus in honore existere, per Text. in *l. Quisquis. in fin. C. De postul.* atque etiam deposito officio dicitur in clarissima dignitate constitutus *l. 1. C. De aduoc. diuers. iudic.* ac etiam inter egregias personas ac nobiles recenseri, Tiraq. *de nobilit. c. 29. num. 11.* Menoch. *de arbitr. iudic. lib. 2. cent. 1. cas. 70. n. 10.* Immò Imperatores olim ad tantū decus & honorū culmen Aduocatorum dignitatē prouexerunt, quòd ad gloriam nominis & laudem referrent, ab ordine Aduocatorum genus trahere, ac proinde nobiles hoc munus exercuisse, causasque orasse testantur historiæ, & inter alios Sue- 4
ton. in *Caligula c. 3.* & Spartia. in *Iulia. Imper.* quod etiam arresto suo firmauit Pap. *lib. 5. tit. 11. arr. 22.* ac leges ciuiles in *l. 2. §. Seruus. ff. De orig. iur. in verb. Turpe est patricio & nobili viro, & causas oranti, ius in quo versatur ignorare.* pluraque recenset Tiraq. in *d. tract. de nobilit. c. 29.* idque nouissimè etiam tenuit Ioan. Bauret. in *suo tract. des francqs fiefs c. 11. art. fin.* dicens hoc habere locum non tantum in Aduocatis Parlamentornm, sed etiam inferiorum subselliorum, & ita arresto fuisse iudicatum: idque nō mirum, cùm meminerim supremam Curiam 5
Mechliniensem id ipsum declarasse quoad Procuratorem supremi Concilij Dannez in, prę sertim cùm communiter Doctores & *gl.* in *l. Miles ff. De re iudic.* teneant Aduocatos gaudere priuilegijs militaribus, licet Alberic. & Zas. videatur tenere contrarium, Hieron. enim Cæuall. *pract. quæst. 329. num. 2. & 4.* dicit Aduocatum in actu patrocinium præstantem gaudere priuilegio militis. nam æquè nobilitat scientia ac vetustas, vti tradit in specie Hottom. *cons. 37.* vbi ad hoc allegat *l. 7. C. Hoc tit. de aduoc. diuers. iudic.* Et excusantur à tutela & alijs muneribus, vti tradit Iac. Ferrer. *in suis additi.*

dit. ad quæst not. Iuris. Ioan. Steph. Durant. *q.* 54. Is verò qui fuit Judex in causa principali an possit esse Aduocatus in causa appellationis, aliquando dubitatum fuit, quia Speculat. *in tit. de offic. deleg. §. Superest. vers. Quid è conuerso.* quem sequitur Capella Tholos. *decis.* 277 *incip. Item an ille qui fuit.* tenet quod sic, licet ibidem Cap. Tholos. subdat quod melius esset si abstineret, In nostro tamen Senatu aliquando dictum resolutumque fuit quòd posset esse Aduocatus pro eo qui in primo Iudicio coram eo habito succubuit, cùm Iudex possit causam ab eo per sententiam terminatam defendere, sed non posset id facere pro eo qui in causa triumphauit; si verò ad sententiam non fuerit processum in prima instantia, satius ac optimum foret, quòd in causa ab eo euocata nemini patrocinium præstaret, vti etiam tradidit & censuit Aluar. Pelag. *de planct. Eccles. lib.* 2. *c.* 35. & sic aliàs etiam censuisse supremam Curiam Mechliniensem ex quorundam Consiliariorum relatu aliàs percepi.

DECISIO CII.

An Aduocatus qui in propria causa patrocinium præstitit salarium petere possit?

Vtrum Aduocatus in causa communi qui habuit Aduocatum & Procuratorem gratis, non possit repetere expensas à socio.

An is cogatur litigantibus inseruire & compelli possit ad dandum consilium petentibus. &,

Vtrum Aduocati dati personis miserabilibus, debeant gratis patrocinari, quaque pœna recusantes afficiendi sint.

SVMMARIA.

1 *An Aduocatus qui in propria causa patrocinium præstitit salarium petere possit.*

2 *An Aduocatus in causa communi qui habuit Aduocatum & procuratorem gratis non possit petere expensas à socio.*

3 *An Aduocatus cogi possit inuitus consilium dare.*

4 *An Aduocati dati personis miserabilibus teneātur gratis inseruire.*

5 *Pœna recusantis Aduocati patrocinium miserabilium personarum.*

ETSI Aduocatus qui in propria causa patrocinium præstitit salarium petere non possit secundùm Albericum & Iason. in *l. Properandum §. Sin autem alterutra. col.* 4. *vers. Sed quid si victor erat aduoc. col.* 5. *vers. Adde etiam quod ille. C. De Iudic.* Hyppol. de Marsil. in *l. Patre vel marito. num.* 70 *ff. de quæst.* Boer. *decis.* 210. *num.* 3. vbi multos concordantes adducit: id tamen limitandum censent communiter Doctores in Aduocato celebri qui solet in multis causis patrocinari, & alijs non potuit patrocinari sua causa impeditus; ille enim petere potest salarium tanquam interesse & damnum passum, propterea quod alijs non potuit interesse, vti tradunt Doctores suprà allegati, & Menoch. *de arbitr. Iudic. lib.* 2 *cent.* 2. *cas.* 154. *num.* 5. Mynsing. *obseru.* 2. *cent.* 1. vbi dicit sic Barthol. & communiter Doctores tenere *in l. vlt. ff. De fruct. & lit. expens.* & Ias. *in d. §. Sin autem alterutra.* vbi Baldo contrarium asserenti satis respondet, eamque sententiam sæpius vidi in Supremo Concilio seruati, & illam quoque latiùs tractant Andr. Gayl *pract. obseru. lib.* 1. *obseru.* 151. & Asin. in *prax. Florent. §.* 32. *c.* 2. *lib.* 1. Aduocatus verò in causa communi qui habuit Aduocatum & Procuratorem gratis, dubitatur an possit repetere expensas à socio, Alberic. enim in *d. §. Sin autem.* refert Guid. de Suza & ibi communiter Doctores tenere negatiuam, quòd non possit repetere; quod etiam tenet Boer. *præd. decis. num.* 5. è contra tenent, vel potiùs limitant eandem regulam ibidem Doctores; nisi illi Aduocatus & Procurator seruierint gratis in remunerationem aliorum beneficiorum acceptorum ab illo Aduocato vel posteà recipiendorum, quia tùnc à socio repetere potest expensas etiamsi alij gratis patrocinium illi præstiterint, quia iste tenebitur illis ad antidora *l. Sed & si lege. §. Consuluit. ff. De petit. hæred.* Barth. in *l. fin. C. De fruct. & lit. exp.* Vbi licet opponere videatur, tamē ita in duabus inquisitionum Cameris conclusum fuisse scribit Rebuff. *ad constit. Gall. tom.* 3. *tit. De expens. art.* 5. *gl. vnic. num.* 28. & id quod tenent Ioseph Ludou. *decis. Perus.* 11. *num.* 3. & Asin. *in pract. ciu. §.* 32. *ampliat.* 66. *num.* 5. & ita sæpè censuisse dictā supremam Curiam reperi; & Gayl *lib.* 1. *pract. obseru. obseru.* 151. *n.* 20. dicit quod pro parte illa qua Aduocatus cum alio causam habuit, non teneatur gratis postulare quoad illum consortem, & ideò laboris sui mercedem habere debet, & pro ea parte expensas repetere, vti aliàs censuit dicta Curia. & id quod dictum fuit circa Aduocatorum honoraria idem in Procuratorum salario obtinere debet secundùm Mynsing. *obseru.* 2. *cent.* 1. contrarium tamen tenere videtur Martianus Monta. *decis. Regn. Aragon.* 14. *num.* 69. *& seqq.* vbi eandem quæstionem subtiliter, & nō aspernan-

aspernādis declarationibus ornauit, contrarijs etiam rationibus dissolutis: Aduocatus verò & Iuris-peritus, an teneatur litigantibus in-
3 seruire & petentibus consilium dare, aliquando dubitatum fuit; nam licet laudabile ac honorificum sit officium, est tamen publicum secum habens annexam necessitatem, secundùm *Textum* in *l. Custodias. ff. De publ. iudic.* vti quoque voluit Accurs. in *l. 2. C. De proxim. sacror. scrin. lib. 12. in verb. Concessum.* vbi in specie Ioan de Plat. inquit potestatem Iuris-peritos & Aduocatos compellere ad dandum consilium in causis etiā criminalibus, quod etiā voluit & tenet Rot. in *antiq. decis.* 817. *incip. Sciendum est quod si in aliqua*, per Text. in *l. 1. §. Ait Prætor* *l. 1* & ibi Accurs. *in verb. Non habebunt. ff. De postul.* & idem tenet Gayl *pract. obseru. lib. 1. c. 43. num. 1. cum pluribus seqq.* & Pap. *arrestor. Curiæ lib. 5. tit. 4. arr. 4.* necnon Anthon Fab. in *C suo lib. 3. tit. 4. definit. 1. vol. 1.* & illis petentibus dari debent, maximè si petentes asserant ob aduersarij potentiam Aduocatum reperire non posse, vti in *d. l. Nec quicquam §. aduocatos. & §. fin. ff. De offic. Proconsf. & leg.* & *l. Prouidendum. C. De postul.* ac Gayl *d. obseru. 43. num. 1.* *Hinc Prætor inquit.* in *l. 1. §. Prætor ait. ff. De postul. si non habebunt Aduocatum ego dabo.* quod etiam tradit Petr. Gregor. *syntagm Iur. vniu. lib. 49. c. 6. num. 16. & seqq.* & Cap. Tholos. *decis.* 481. *incip. Item fuit quæsitum numquid Aduocatus*: eosque dari pupillis, fœminis, debilibus, & miserabilibus personis, etiam non petentibus, dictis locis traditur; & Gayl *d. obseru. 43. num. 10.* & *d. decis. Cap Tholosa* 481. ac Boer. *decis.*
4 325 *num. 1.* Adeò quòd pro ijs etiam miserabilibus & pauperibus personis teneantur gratis patrocinari, secundùm *gloss. in verb. Pauperes in c. Statutum. § Insuper. De rescript. in 6.* Benincas. *de priuil. paupert. in 1 spec iudic. num. 9.* Mynsing. *obseru. 32. cent. 4.* & Menoch. *de arbitr. iudic. lib. 2. cent 4. cas. 369. num. 4.* ac Pap. *arrest. lib. 6. tit. 4. arr. 4.* sic quòd etiam peccet Aduocatus renuens pauperi gratis patrocinari, vt tradit Alber de Rosa in *d. l. Nec quicquam. §. fin.* & in *l. 1. C. De suffrag.* Benincas. *de priuil. paupert. alleg. loc.* Viu. *decis.* 159 *num. 2. cum seq.* & ita seruare solet non solum noster, sed etiam supremus Senatus, taliter quod etiam Aduocato recusanti patrocinium sibi iniunctum alijs prçstare, immineat pœna, vt foro arceatur nec amplius patrocinandi munere fungatur per *l. Prouidendum. C. De postul.* Guid. Pap. in *decis. Grationop.* 561. Mynsing. *obseru. 32. cent. 4.* & Gayl *d. obseru. 43. num. 11.* Nisi excusationem iustam illi habeant, vt in *l. Humanitatis.* & ibi Bald. C. *De excus. tutor.* Mynsing. *d. obseru. 32.* Gayl *dicta obseru. 43. n. 3. & 9.* vtpote si contra Rempublicam vel patriam suam, parentes pupillósue & intrinsecos amicos, patrociniū præstare petantur; non enim coguntur contra tales patrocinium suum præstare *l. penult. ff. De postul.* Rol. à Valle *cons. 45. num. 51. vol. 1.* Petr. Rauenn. *in tract. de compromiss. §. 1. gl. 4. nu. 104.* Hyppol. de Marsil. *cons. 119. nu. 16. vol. 2. & in sing. 210.*

DECISIO CIII.

Aduocati an testes esse possint pro illis quibus patrocinium præstiterūt vel è contrà.
Vtrum Aduocatus in medio litis causam & patrocinium illiusde serere possit.
Aduocatus colludens ac reuelans secreta partis an committat falsum.
Aduocatus fisci si succumbat an excusetur ab expensis. &,
Si moriatur salarium illius anni an hæredibus debeatur. &,
An præsens esse debeat dum reus quçstioni subijcitur.

SVMMARIA.

1 *An aduocati possint esse testes pro illis quibus patrocinium præstiterunt.*
2 *An aduocatus vocatus in testem à parte contraria cogatur testari.*
3 *Aduocatus in medio litis non potest deserere causam clientis.*
4 *Aduocatus colludens tenetur pœna falsi.*
5 *An aduocatus fisci excusetur ab expensis litis, & quando non.*
6 *An procurator fisci non teneatur iurare de calumnia.*
7 *An aduocati fisci salarium si moriatur, transmittatur ad hæredes illius anni in quo moritur.*
8 *De aduocati fiscalis necessitate in consilijs & præsentia.*

LICET in *præcedenti volumine* discussum fuerit, an & quando Aduocatus in testem produci possit, præsertim decision... paucis tamen hic eadē quæstio renouanda venit: & primò dicendùm quod testes Aduocati esse nequeunt pro ijs quibus patrocinium præstiterunt secundum *l. fin. ff. De testib.* Spec. *de teste. §. 1. num. 74.* Boss. in *tit. de test. num. 117.* Grammat. *cons. ciu. 41. num. 71.* Annæ. Robert. *rer. iudic. 2. c. 19. in 1. decis.* Zoar. *recept. sentent. §. Aduocatus num. 96.* Anth. Fab. in *suo Cod. lib. 4. tit. 15. definit. 19. part. 1.* & Damhoud. in *prax. rer. ciuil. c. 186. num. 16.* quod etiam censent procedere in causa appellationis, vt is qui fuit Aduocatus in causa principali in 1
primo

primo Iudicio, nequeat esse testis in causa appellationis iuxta *c. Romana. de testib. in 6.* Aufrer. *de testib. n.* 8. & Barbat. *cons.* 77. *vol.* 3. Quod
2 tamen limitatur vt non procedat si is qui fuit vnius causæ Aduocatus à parte contra quam patrocinatus est in teste producatur; isto enim casu non solum admittitur, sed etiam ad testimonium ferendū cogitur, secundùm Accurs. *in d. l. fin. ff. De testib. & gl.* in *d. c. Romana.* & ibi Io. Andr. Ioan. Monach. Archidiac. Geminian. & Franc *de testib. in 6.* Jn amplissimis enim Orbis Christiani Senatibus ita aliàs decretum fuit, vtpore in Senatu Delphin. iuxta Guid. Pap. *decis.* 45. in Senatu Neapol. secundū Vincent. de Franch *decis.* 222. in Senatu Parisiensi teste Annæo Rob. *lib.* 2. *rer. iudic. d.* 19. & in Rota Roma. teste Put. *decis.* 56. *lib.* 3. Secundò id ipsū limitandum videtur quod admitti posset pro eo cui patrocinium præstitit in subsidium ad Judicis informationem, & ad faciendam quādam tantùm præsumptionem super negotio; præsertim quod non potest faciliter probari. Mascard. *d. probat. conclus.* 66. de Franch. *d. decis.* 222. & Crauett. *cons.* 56. *n.* 13. & 14. quos refert & sequitur Dom. Io. Bapt. Cost. *de remed. subsid. remed.* 70. *nu.* 5. & Franc. Marc. *decis.* 382. *n.* 2. *vol.* 2. & sic aliquando faciendū censuit supremus Senatus: etsi id videatur cū distinctione esse accipiendum, vti dixi in *prædicta decis.* Aduoca-
3 tus verò non potest deserere in medio litis causam & clientis patrociniū secundùm Angel. de Aret. in *§. Præterea si medicus. nu.* 2. *Instit. de lege Aquil.* qui ibidem dicit eundem teneri ad interesse, modò tamen cliens ei satisfaciat de stipendio: quem sequitur Franc. Marc. *decis.* 646. *nu.* 3. *vol.* 1. & quia communiter tales desertentes eorum clientis causam, videntur colludere; idcircò talis Aduocatus colludens
4 & reuelans secreta partis sui clientis aduersario, tenetur pœnâ falsi, arg. *l.* 1. *§. Is qui. ff. De fals.* & ibi Barth. ac in *l. Si quis aliquid. ff. De pœn.* Boss. in *tit. de præuaric. num.* 5. Paris de Put. in *tract. syndic. tit. De excess. aduocat.* vbi concludit pluribus pœnis eum teneri, idem tradit Menoch. *de arbitr. Iudic. lib.* 3. *cent.* 4. *cas.* 323. *nu.* 5. & Franc. Marc. *decis.* 640. *nu.* 2. *vol.* 1. & *decis.* 112. *nu.* 2. & 3. & *decis.* 915. *nu.* 2. *vsq. ad fin. vol.* 2. & tales etiam in hac suprema Curia solent grauiter puniri. Aduocatus autem fisci, cùm necessita-
5 te officij & muneris sibi iniuncti teneatur crimen persequi, communiter excusatur ab expensis litis etiamsi succumbat, nisi euidens ipsius temeritas seu calumnia in accusādo fuerit; tali enim in casu nō excusaretur secundū Crauet. *cons.* 168. & Joseph. Ludou. *decis. Luca.* 1. *nu.* 36. & *seq.* ad quas alioqui non teneretur licet in lite succumberet, secundùm Crauett. *dicto loco*; necessitas enim officij eum à calumniæ suspicione liberat, vti tradunt Aufrer. *decis.* 46. & Jmbert. *lib.* 1. *Instit. forens. c.* 1. ac idcircò etiam non tenetur iurare de calumnia secundùm communem praxim de qua tradit Andr. de Isern. *§. In quibusdam. de consuet. rer. feudal.* quem Afflict. ibidem sequitur, quamuis per ea quę tradit Luc. de Penn. in *l. Iustas. C. De Iure fisci. lib.* 10. videatur quod etiam iurari debeat de calumnia vitanda in causis fiscalibus; docet tamen eleganter Franc. Luca. in *tract. de fisc. & eius priuileg.* quod de iure non teneatur 6
Procurator fisci iurare de calumnia. secūdùm quam opinionem iudicatum fuisse in Camera Jmperiali tradunt Mynsing. *cent.* 1. *obseru.* 74. & Gayl *lib.* 1. *pract. obseru. obser.* 90. & sic quoq; aliàs censuit supremum Concilium, licet in contrarias super ea quæstione itum fuerit partes. Nam pro affirmatiua, quòd Procurator fiscalis ad eiusdem iuramenti præstationem teneatur, stant Luc. de Penn. in *l. Iustas. C. De Iure fisc. lib.* 10. & Anth. Peregrin. *lib.* 7. *de Iure fisc. tit.* 3. *nu.* 4. ac Surd. *decis. Mantua.* 18. *num.* 1. & *seqq.* ex cuius deductis ea videtur verior, licet posteà videatur dissentire. Negatiuam autem post Franc. Luca. *præcitat. loco* videtur sequi Mynsing. *d. obseru.* 74. & Surd. *decis.* 18. *nu.* 11. scribit Senatum Mātuanum eandem negatiuam secutum fuisse, & se quoque obtinuisse quod secundùm eandem iudicatum fuerit in Senatu Montis Ferrati. Pro quorum dessidentium opinionum conciliatione dicendum videtur, qu d prior opinio affirmatiua de Jure verior sit, sed posterior de consuetudine receptior, vti cum Dom. Gayl quem citat, admittit Prosp. Farinac. *quæst. crim.* 16. *sub fin. num.* 22. & 28. quodque posterior negantium sententia non in omni procuratore fiscali procedat, sed bene in supremo fisci Procuratore, qui alium Procuratorem non recognoscit, prout declarat Antho. Del Re Tiburt. *de iuram. calumn. c.* 18. *n.* 16. Aduersus quæ notanda sunt ea quæ Prosp. Farin. tradidit *d. quæst. crim.* 16. *n.* 23. Fisci. verò Aduocati salarium, si moria- 7
tur, transmittit illius anni, in quo moritur, ad hæredes, vti traditur in *l. Post duos. §. fin. C. De Aduoc. diuers. iudicior. l. Iubemus in fin. & l. Petitiones. C. De Aduoc. diuers. iudic.* in quibus duabus legibus sunt eadem verba, & id etiam tenet Cæphal. *cons.* 70. *num.* 4. *vol.* 1. & Curt. Jun. in *l. Diem functo. nu.* 37. *ff. De offic. assessor.* Quod idem Curt. in *d. l. Diem functo. num.* 53. sentit etiam procedere in quibuscumque Aduocatis, & tenent id ipsum Zoar. in *thes. recept. sentent. in verb. Aduocatus. nu.* 102. & *in verb. Mortui. nu.* 237. & Gayl *pract. obser. lib.* 1. *obseru.* 44. *nu.* 12. vbi dicit, *Porro quoad salaria Aduocatorum & Procuratorum attinet, scire oportet salarium totius anni deberi, si Aduocatus vel Procurator initio vel medio anni moriatur, aut aliàs se viuo, per eum non stat quo minus operas suas præstet*, nam vti ibidem subdit quando salarium debetur ex dispositione legali, vel quæ eius loco succedit, puta si per

si per stipulationem promissum sit, tunc tot sunt obligationes quot sunt anni, & ideò pro anno cœpto totius anni salarium debetur, ita quòd salarium initio anni solutum, post ob impedimentum superueniens repeti non possit per Text. in *l.* 1. §. *Diuus Seuerus. ff De var. & extraord. cognit.* & ibidē *gl.* in *verb. Repet* & Doctores. Fisci autem Aduocatus præsens esse debet dum reus quæstioni vel torturæ subijcitur, aliàs acta essent nulla, secundùm Immol. in *l. Custodias. ff. De publ. Iudic.* quem sequitur Franc. Marc *decis.* 908. *nu.* 6. *vol.* 1. vbi dicit idem esse de Aduocatis Rei, arg. *l. Si postulauit.* §. *Quæstioni. ff. De quæst.* quod alijs etiam Aduocatis conuenire sentit Jul. Clar. in *pract. crim. quæst.* 64. *nu.* 39. vbi dicit id in vsu non esse. idque tamē adhuc hodie in supremo Concilio vsitatur in Procuratore fiscali illius Senatus, qui in omnibus pænè causis fiscalibus interesse solet omnibus pęnè resolutionibus & actis contra eiusdem Reos faciendis; quapropter aliquando quæsitum fuit; an vbicumque in Concilio & Parlamento requiritur præsentia Aduocati Fiscalis aut Procuratoris generalis, ista præsentia ibi requisita includat virtualiter consilium aut consensum eiusdem Aduocati vel Procuratoris Fiscalis: Item si fiant talia sine præsentia dicti Aduocati, an debeant dici nulla. Quas quæstiones satis latè tractat Chassa. *ad consuet. Burgund. rub.* 4. §. 7. *nu.* 25. *& multis seqq. in verb. Si ce n' est du consentement.* vbi dicit quod præsentia inducat & includat vt requiratur consilium eius qui debet esse præsens, sed non importat nec requiritur quod eorum consilio & consensu reguletur, sed tantum vt eo melius iura Principis defendantur: eorum enim est defendere iura & actiones Principis, nullamque possunt suscipere vel intētare causam sine ordinatione Curiæ. & illa est etiam ratio quare non condemnentur in expensas, vti traditur in ordinationibus supremi Concilij *sub tit. Des fiscaulx & causes fiscales, art.* 4. *&* 10. & habet Crauett. *cons.* 168. & Aufr. ad Cap. Tholos. *ad q.* 46. Hanc quæstionem latissimè in vtramque partē discusserūt D. Arumæ. *decis. lib.* 1. *dec. s.* 10. Surd. *decis.* 190. Io. Gutierrez *lib.* 1. *cano quæst.* 11. *nu.* 58. Farinac. *lib.* 2. *tit.* 6. *q.* 60. *de testib.* Tyndar. *de testib. c.* 9.

DECISIO CIV.

An filij Consiliariorum alijs etiam supernumerarijs præferendi sint.

Quando Aduocati confessio noceat clienti suo & ab errore eiusdem releuari possit.

Quomodo Aduocatus in exercendis ordinis Iudiciarij partibus versari debeat.

Quæque sint partes eiusdem in defendendo reo.

SVMMARIA.

1 *An filij consiliariorum præferendi sint aliis supernumerarijs.*
2 *Quod Aduocati confessio noceat clienti suo.*
3 *An à confessione releuari cliens possit.*
4 *Quid in citatione aduertendum sit pro actore. Et num.* 5.
6 *Quid reo comparenti ad citationem aduertendum.*

In locis vbi Aduocati vel Consiliarij sunt supernumerarij, aliquoties dubitatum fuit; an in promotione ad dignitatem eorundem, præferendi sint filij Consiliariorum alijs etiam supernumerarijs. Et resolutum fuisse, eosdem filios in officio Aduocati vel consiliariatus, cæteris paribus, esse præferendos alijs etiam supernumerarijs siue extraordinarijs, per *l.* 11. *C. d. tit. De Aduoc. diuers. iudic.* & ad hoc videtur facere Text. in *l. Petitionem infr. eod.* & in *l. Iubemus infr. tit. proximo,* & in *l. Petitiones. suprà tit. praeced.* vti iam pridem factum vidimus in supremo Concilio in promotione & nominatione quorundam: merita enim parentum tam à Principe quàm Senatu regulariter in considerationem veniunt, vt cæteris pænè paribus præferantur. Etsi regulariter nemo venire possit contra propriam confessionem, *l. Generaliter C. De non numer. pecun. & c. Per tuas. De probat.* vti tradunt Gayl *pract. obseru. lib.* 1. *obseru.* 55. *nu.* 8. & *lib.* 2. *obseru.* 89. & Hartm. Hartm *tit.* 11. *de confess. obseru. vnic. nu.* 7. *& seqq.* & Mascard *de probat. vol.* 1. *concl.* 344. & *concl.* 348. vbi etiam tractat, quātæ sit efficaciæ confessio facta in iudicio. Si tamen illa fuerit facta ab Aduocato vel Procuratore maximè in respondendo ad articulos vel positiones per verbum, *credo* vel *non,* non ita nocebit quod etiamsi nullo etiam probato errore contradixerit cliens ante sententiam secundùm Fabr. *ad l. fin. C. De erro. aduoc.* vel potius, vti nonnulli ibidem tradunt, intra triduum: si verò sententia lata fuerit & ab ea appellatum, tunc censent ibidem quoque esse dicendum Joan Fab in *d. l. fin.* sed si à sententia appellatum non fuerit, postea de errore quæri non licebit *d. l. Error. C. De Iur. & fact. ignor.* & ibi Fab. & *d. l. fin.* Priuatus autem quilibet à confessione sua tantum releuatur probato errore *c. fin. Ext. De confess.* Aufrer. *decis.* 3 *Tholos. quæst.* 109. Minor verò non tenetur probare errorem sed sufficit quòd læsus sit vt restituatur, sed maiori necesse est probare errorem,

rorem, qui possit reuocare confessionem suã, modò statim, id est, antequam in scriptis sit redacta, vel (vt alij dicunt) intra triduum reuocetur, secundùm Alex. *cons.39.vol.1.col. 1.* & Tiraq. *de retr. conuent.* §. 1.*gl.5.num.* 14. nec etiam ea absente parte facta nõ acceptata obligabit, secundùm Anthon. Tessaur. *decis.* 109.*nu.*1. *& seqq.* per *l. Certum.* §. *Si quis absente ff. De confess.* & Gabriel *lib.* 1.*tit.de confess.* confessio enim illa etsi acquirat ius absenti, id tamẽ intelligendum est reuocabiliter, scilicet donec sit à parte absente acceptata. Et rectè dictum fuit suprà, *donec sit redacta in scriptis*, quia anteà statim poterit reuocari *gl.* in *c.fin. verb. Iusta causa. de iureiur. in* 6. & ibi Doctores, Alex *consil.* 34. *vol.* 1. & Joan. Vincent. de Anna *singul.* 87. Videndus est ad hoc Char. *in suis obseru. in verb. Confession.* & sæpè vidi partes releuari à confessione facta per Aduocatos tam in suprema Curia quàm in nostro Senatu, sũmariè tantum probato errore; & idcircò Aduocati bene prouidere debent vt instructionem causę à cliente datam scriptis complectantur, & penes se seruent vt ad eam recurrant cùm opus erit: & illorum erit in primis vt supplici libello Curię exhibendo pro actore clientis sui proprij & aduersarij nomen domiciliumque continente ac qualitatem expri-
4 mente petat sibi concedi citationem, quam vt impetret, ante omnia dispiciendum erit vtrũ cliens ipse actor habeat personam standi in iudicio, quia si ex aliquo defectu repelli posset frustrà citationem peteret, vtpote si mulier vel miles alieno nomine agere vellet, vel filiusfamilias vel seruus contra parentes vel patronum absque prępia venia: deinde indagare debet an in litem vocandus in prima instantia ad supremam Curiam vocari possit. Nam alioquin facilè posset reijci eius impetratio summis expensis clientis, per exceptionem declinatoriam. deinde debet etiam citatio libellari, vti dicunt practici; nam si causam insertam non haberet ob quam reus vocatur ad Judicium, perderet citatio suum effectum, vt etiam quando terminus ordinatione prętixus in citando non esset obseruatus. nam ratione temporis incongrui, vti etiam ratione loci venienti periculosi, vel etiam alterius cuiuscumque causæ nomine incõpetenti, vocatus non veniens excusandus veniret à pœna contumaciæ: & idcircò circumspecti Aduocati erit, prospicere ne quid in citatione, fundamento & principio Judicij, quid ea in parte peccetur; deinde si citatus non compareat per se vel alium, ligitimo mandato munitum, eundem de contumacia accuset, neque contentus sit si quisquam dicat se paratum fore causam vocati nomine continuare, eumque certiorem facere vt compareat, vel mandatum legitimum transmittat; tales enim continuationes nullius forent momenti, & si admittatur sæpè impedirent quod contra reum secunda vice vocatum & absentem, & de secunda contumacia accusatum, non posset per prouisionem sententiam obtinere, propter primæ citationis vitium atque defectum: & ob id cauti Aduocati erit operam dare ne citatio ex aliquo defectu vel temporis, vel locorum, vel personarum, vel vitiosæ executionis, corruat: 5
quia si illa reddatur inualida, omnia quæ postea superstruentur indeque dependent nulla erũt, secundũ *gl.* in *l. Accusatoribus.C. De accus.* & ibi Bald & Hyppol. de Marsil. *cons.*38.*vol.* 1. & *consil.* 64. E conuerso autem Aduocati partes in defendendo reo legitimè citato, & comparenti consulendum & ante omnia examinandum erit: an cliens defensiones exceptionesque legitimas habeat, easque probare possit; reus enim excipiendo fit actor, & non minus ad probationes tenetur quàm Actor. *l. In exceptionibus. ff. De probat.* tum etiam inquiret an legitimum habeat mandatum cum clausula substitutionis; nam defectu mandati validi, si non exceperit, redderetur processus retrò nullus, & sententia desuper ferenda esset nulla; idem etiam respectu Rei: deinde quando de vtriusque mãdato constitit rei procuratoris, Aduocati erit reliquas exceptiones simul & semel iuxta Curiæ constitutionem proponere, & illud cauebit, ne extraneũ quempiam immobilia non possidentem, non præstita cautione pro litis expensis, admittat, sed opposita ante litis contestationem exceptione eum repellat: vtque deinde exceptiones tam 6
declinatorias quàm dilatorias ante litem contestatam obijciat, frustrà posteà priores duas oppositurus; dilatorias verò si post litem contestatam posuerit ex dispositione iuris incurret mulctam, secundùm *l. Si quis. C. De except.* peremptorias autem intentionem persequentis semper perimentes ac obstantes tam ante quàm post litis contestationem opponi solitas, secundùm Curiæ stylum proponi poterunt, immò deberent, simul & semel secundùm 12 *articulũ constit. vel ordinat. styli Curiæ,c. Du stil & maniere de proceder & l'ordre qu'on tiendra au rolle.* nisi sũ mariè & in prõptis docere potuerit, vti habet dictus *articulus Sa dicte fin de non recevoir*; sunt enim aliquę exceptiones etiam peremptoriæ quæ proponi possunt ad duplicem effectum, nempe ad impediendum processum, & ad merita causæ principalis, de quibus in *c.* 1. *de litiscontestatione in* 6. quę si opponantur ante litem contestatam habent impedire litis ingressum, nec cogetur reus vlterius procedere & concludere ad finem non recipiendi, id est, impediendi processus: sed etiam ad merita causæ, & hoc est quod practici dicunt, *Concludendum fore ad omnes fines*; & hîc

& hic modus concludēdi vsitatur in suprema Curia, & probatur in *l.* 3 §. *Ibidem ff. Ad exhibendum*, & in *l. Ille à quo* §. *Si de testamento ff. Ad Trebellian.* & à Barth. in *l. Nam & postea. ff. De Iureiur.*

DECISIO CV.

An Iudex possit supplere exceptionem à partibus omissam. Et qui non possint postulare & esse Aduocati. Quo pacto imperitus Aduocatus faciat litem suam.

SVMMARIA.

1 *An Iudex posit supplere exceptionem à partibus omissam.*
2 *An Iudex reum condemnare posit ad vsuras & expensas etsi petitæ non sint.*
3 *Qui non possint postulare.*
4 *Quo pacto imperitus Aduocatus faciat litem suam.*

1 RATIONE prędicti tituli, vt *quæ desf. Aduoc. part. Iud. suppl. eiusq; l.* 1. quæri solet, an Iudex supplere poterit Rescriptionis exceptionem à partibus omissam quā ipse ex actis animaduertit: tuncque resolutum fuisse, quod non, secundùm ea quæ tradit Barth. in *l. Prolatam. C. De sent.* & Pap. *lib.* 12. *arrest. tit.* 3. *arr.* 25. & Guid. Pap. *quæst.* 221. vbi idem concludit & tenet, & vlteriùs ibidem discutit quid sit dicendum si ex instrumento appareat aliqua exceptio quæ non fuit allegata; vbi etiam ad hoc videndus est Additionat. & memini me cum Ampliss. Domino Cancellario Pecquio aliàs resoluisse pro Judice in causa cuiusdā appellationis, desertionem non allegatam nec oppositam, de qua ex actis liquidò constabat Judici esse attendendā; & ea considerata nos censuimus appellationem declarandā desertā, & sententiā à qua appellatū erat suum debere sortiri effectum: Eaque ratione poterit etiam Iudex Reum conuentum condemnare ad restitutionem vsurarum eius quod 2 interest, & expensarum, etsi pætitæ non sint, si id causæ æquitas exigat, secundùm Mynsing. *cent.* 4. *obseru.* 55. Licet quoad fructus & interesse, Innocent. & Hostiens. in *c. Grauis. de restitut. spoliat.* existimauerint id Judicem non posse, per *l. Ex diuerso. in princ. ff. De rei vendic.* cùm illis repugnet Anthon. de Butr. asserens Judicem posse condemnare in fructibus ex officio suo, vtcumque actor non petierit per *l. AEdiles.* §. *Item sciendum.* quod etiam videtur obtinere in vsuris per *l. Vsurarijs. ff. De vsur.* eamque sentētiam velut æquiorem & rationi magis consonam amplexi sunt Domini Imperialis Cameræ, maxime cùm Actor petijt sibi debitam iustitiam ministrari, prout, &c. cùm illius clausulæ salutaris is sit effectus, quod videatur Actor deduxisse omne suum ius qualitercumque competens, teste Mynsing. *d. obseru.* 55. *num.* 4. & quoad expensas ibidem *n.* 7. idem fore: etsi Barth. contrarium teneat in *l. Properandum.* § *Sin autem. C. De Iudic.* teste eodem Mynsing. *d. obseru. num.* 6. & 7. & sic aliàs iudicauit suprema Curia. Qui autē non possint postulare & esse Aduocati, habetur in *c.* 3 *Infames* 3. *q.* 7. deinde quod clericus in sacris constitutus vel in minoribus beneficiatus, canonicus regularis & sacerdos non possunt postulare in foro sæculari, exceptis certis casibus de quibus *toto tit. Ext. De postulat. l.* 17. *C. De Episc. & cler.* & de his cùm traditur à Doctore Marta in *tract. de Iurisdict.* 4. *cent.* 2. *cas.* 115. *num.* 6. *& seqq.* is tamen qui prohibitus est aduocare non prohibetur in Camera consulere, vti tradunt Barth. in *l.* 1. *Aduocatos. ff. De postul. n.* 4. & in *l.* 1. §. *Postulare.* & ibi Angel. *ff. De postul.* Deci. in *l. Fœminæ. num.* 10 *ff. De reg. Iur.* & Jas. in *l.* 1. *in princ. col.* 3. *ff. De verb. oblig.* licet Ioan. Andr. *in rubr. De magistr. col.* 3. teneat contrarium; diuersa enim est ratio in eo articulo, qui solum prohibentur postulare clerici ne compareant personaliter in foro sæcularium, & ideò dicebat Menoch. in *addit. ad Barth. in d. l.* 1. §. *Postulare.* quod instruens iudicem per scripturā non potest dici Aduocatum gerere. Aduocatus verò cùm eius sit scire quæ spectant ad eius officium, ideò propter imperitiā litem suā facit, secundùm Franc. Marc. *decis.* 647. & nullus potest ad hoc officium assumi nec ei se ingerere nisi fuerit promotus ad Licentiam vel Doctoratum, teste Papo. *lib.* 6. *tit.* 4. *arr.* 1. vbi dicit sic aliàs Curiam Parisiensem decreuisse. 4

TITVL.

TITVLVS XII.

Ex quibus causis infamia irrogatur.

DECISIO CVI.

An pœna à lege constituta ex causa possit à iudice augeri, minui vel arctari. &,

An iudex ab ea recedens, causam exprimere debeat in sententia.

Vtrum is qui ex actione iniuriarum condemnatur infamiam incurrat, & quando non.

SVMMARIA.

1 *Diuisio infamiæ & declaratio.*
2 *Infamia iuris nocet magis quam facti.*
3 *Infames infamia facti in quibus casibus non admittuntur ad testimonium.*
4 *An iudex ex caussa possit pœnam à lege constitutam minuere vel augere.*
5 *An iudex causam mutationis pœnæ legalis exprimere debeat.*
6 *An condemnatus iniuriarum infamia notetur.*
7 *An modica iniuria infamiam irroget.*
8 *Cautela ad infamiam iniuriæ euitandam. Et num. 9.*
10 *An iniurians teneatur in persona comparere.*

Hvivs tituli summa complectitur quinque; Primò quibus ex causis quis non notetur infamia aut iuris aut facti; ex quibus tamen prima facie videretur quis posse notari: Secundò quibus ex causis quis notetur infamia facti: Tertiò ex quibus irrogetur iuris infamia: Quartò quis sit effectus infamiæ iuris: & Quintò quis
1 facti. Vnde hîc dispiciendum veniret quotuplex sit infamia. quæ, vti declarat Dyn. in *c. Infamibus. de reg. iur. in 6.* duplex est, alia est infamia iuris, quæ scilicet per sententiam irrogatur in illis casibus in quibus iure cauetur condemnatum esse infamem, vt in eo qui furti, iniuriatum, &c. damnatus est, vti notatur in *l. 1. ff. De his qui not. infam.* in quo *titulo* & in *l. Infamem. ff. De publ. iudic.* recensentur crimina quæ secundùm leges infamiam irrogant; alia verò infamia facti appellatur quæ grauat opinionem apud bonos & graues viros, vt quando quis turpiter viuit, & propter turpitudinem ab honestorum congregatione segregatur: infamis verò infamia iuris non potest indistinctè esse testis nec in criminalibus nec in ciuilibus; infamis autem facti infamia potest esse testis in ciuilibus, non in criminalibus, vti hoc tradit Ieronym. Cæuall. *practic. quæst. 396.* vbi pro vna ac altera opinione allegat authoritates, & sic infamia iuris magis 2
nocet quàm facti, Barth. in *l. 2. ff. De Senator.* & Doctores in *l. 1. C. De Sum. Trinit.* & Canonistæ in *c. Testimonium 54. Ext. De test.* & Angel. in *§. fin. instit. de cap. diminut.* vnde inferri potest infamem facti infamia regulariter à testimonio non remoueri, *cap. Licet causam. de probat. & gloss. in leg. 2. §. Lege Iulia. ff. De test.* quod tamen fallit si lege vel Statuto requirantur testes omni exceptione maiores; Bald. in *l. Optimum. C. De test.* Deinde fallit in probanda ingratitudine feudatarii vel donatarii, 3
c. 1. Quo tempore miles. Fallit etiam tertiò, vti dictum est, exceptis in quibusdam casibus in quibus admittitur in testem, vt in crimine læsæ Maiestatis, & aliis de quibus Socin. *reg. Testes infames. 495.* & Menoch. *de arbitr. iudic. cas. 74. num. 51. & seqq.* Infames ergo sunt nati ex illegitimo matrimonio, vti tradunt Capyc. *decis. 32. numer. 6. & 7.* Mynsing. *obseru. 31. cent. 4. numer. 1.* & de infamibus infamia facti habetur in *l. Ea quæ infamibus*, & in *l. Interlocutio. C. De infamibus.* & plura exempla congessit Syluest. *in verb. Infamia. quæst. 1. & 2.* Et cùm 4
ratione delictorum ob quæ contrahitur infamia, iudex aliquando minuit vel auget pœnam; hîc quæritur an & quando id facere possit iudex, Mynsing. *obseru. 30. cent. 2. & obseru. 81. cent. 4.* dicit pœnam à lege constitutam à iudice ex causa augeri, minui, vel arctari posse, licet regula sit, sententiam debere esse conformem libello, nec aliud continere debere quàm fuerit petitum, secundùm *leg. Vt fundus. Digest. Commun. diuid.* in criminalibus enim non procedit dicta regula; Iudex enim non tenetur sequi petitionem agentis, & aliter pronunciare quàm petitum fuit, eique arbitrarium fore pœnam à lege præscriptam sequi, vel augere vel minuere, vel prorsus etiam in aliam speciem commutare. Nam hanc potestatem habet à lege, vt multis declarat Paul Grilland. in *tract. de relax. carcerat.* vbi multa pulchra congerit quæ faciunt ad illustrationem huius loci, quibus addi potest Paris de Put. in *tract. De syndic. verb. Pœna. §. Licet dicatur. §. An si statutum.* & *§. Quia multa possunt.* vbi addit iudicem hoc arbitrium alterandi pœnam habere, siue procedat per inquisitionem siue per accusationem, licet contrarium teneat Marsil. in *singul. 524.* vbi

restringit quando iudex per inquisitionem ex officio procedit, secus si ad accusationem, quam distinctionem proinde Camera Imperialis teste d. Mynsing. *d. obseru.* 30. reprobauit; eamque sententiam etiam locum habere & procedere in Statutis imponentibus certam pœnam pro aliquo crimine ibidem *num.* 5. & idcircò cùm id iudici liceat ex causa secundùm Barth. in *l. Quid ergo.* §. *Pœna grauior. ff. De infam.* & in *l. vlt. ff. De receptat.* quæritur & in du-
5 bium aliàs vocatum fuit an iudex causam mutationis pœnæ legalis vel statutariæ exprimere teneatur: & variatum fuit; nonnulli enim censuerunt exprimendam esse, propterea quod vbicumque receditur à iure vel Statuto, non sufficit subesse causam nisi exprimatur, per citata ab ipso Mynsing. *d. obser.* 30. *numer.* 6. E contrà autem Grilland. *prae. loco.* dicit expressionem causæ non esse necessariam, & Barth. in *d.* §. *Pœna grauior.* existimat iudicem si exprimat causam in genere non errare; immò quod magis est, censet Mynsing. cum eo, si nullam exprimat causam nec in genere nec in specie, per hoc non vitiari sententiam, dummodò ex actis constet iustam subfuisse causam quæ iudicem mouerit ad sic pronunciandum. Nam si nulla subfuisset causa nec de ea appareret ex actis, posset illa sententia redargui nullitatis, tamquam lata contra Legem & Statuta, & sic per expressum iuris rigorem; Barthol. in *dict. Paragraph. Pœna grauior.* De quibus causis vide Menoch. *de arbitr. iudic. lib.* 2. *cas.* 324. *& seq.* vbi ponuntur casus ob quos pœna temperari aut minui possit. Qui verò iniuriarum actione conuenitur & condemnatur infamem fieri traditur in *leg. Iniuriarum.* 10. quod etiam in eo quoque dicendum esse censent Doctores qui precio pactus sit, *l. Non damnatos* 18. vbi Bald. & Salicet. dicunt transactionem in causa famosa irrogare infamiam, sed non pactum gratuitum, nec purgationem per iuramentum, ac proinde illa sunt limitanda & declaranda, vti per Gayl *pract. obseru. lib.* 2. *obseru.* 102. vbi etiamsi *nu.* 1. dicat certum esse condemnatum iniuriarum infamia notari, & actionem iniuriarum siue
6 criminaliter siue ciuiliter intentatam, infamiam & ignominiam irrogare condemnatis, idque probet per Textum *in l.* 1. *& in l. Athletas.* §. *fin. & in l. Furti.* §. *Qui iussu. ff. De his qui not. infam. & per dict. leg. Non damnatos. Codic. Hoc tit.* aliosque *Textus* & Doctores ibidem citatos: tamen id ipsum fallere subdit; Primò in modica iniuria per *Textum in c. Cùm*
7 *te à B. de re iudic.* & ibi *gloss. in verb. Minima.* licet ibidem *num.* 6. subdat quòd etiam modica iniuria infamiam irroget: quam opinionem veram ac receptam asserit Prosp. Farin. *cons.* 70. *num.* 34. Cuius contrarium tenet Viu. in *silu. commun. opin. verb. Infamis non efficitur.* & Bayard. *in addit. ad Iul. Clar.* §. *Iniuria. num.* 51. & id etiam tenere videtur Anthon. Fab. in *suo C. tit. De iniur. definit.* 10. *numer.* 5. & hanc sententiam tanquam benigniorem aliàs secuta est suprema Curia. Secundò ad euitandam hanc infamiam pro cautela traditur vt conuentus iniuriarũ propter dubium litis euentum non compareat personaliter, sed tantum per Procuratorem, quo casu in Procuratorem sententia profertur tanquam dominum litis, & tali in casu sententia illa condẽnatoria infamiam non irrogabit, nec Procuratori, nec principali, teste Gayl *dict. obseru num.* 7. *&* 8. & Mynsing. *resp.* 74. *numer. fin. cent.* 1. Jo. Bapt. Costa *de fact. scient. & ignor. inspect.* 19. *num.* 13 & Wesemb. in *paratit. ff. De iniur. num.* 16. *tit.* 6. quod idem Gayl dicit cum Cæpoll. *cautel.* 12. accipiendum esse de infamia iuris, secus quoad infamiam facti. Tertiò idem Gayl pro alia cautela ponit, vt reus ante conclusionem in causa, vel si conclusum sit, ante condemnationem, iniuriæ æstimationem persoluat per Textum in *leg. Si reus. Digest. De Procurator.* 9
Quartò censet dictam regulam falli in transactione super iniuria authoritate Judicis vel Magistratus inita. nam vti ibidem subdit, transigens authoritate superioris super iniuria vel pœnali aliqua actione, non notatur infamia, per *Textum in dict. leg. Non damnatos.* Vide ad hoc Tiber. Decian. *tract. crim. libr.* 3. *cap.* 34. *numer.* 41. vbi latè de hac quæstione disserit. Et Quintò fallit secundùm eumdem, si pacto gratuito nulla data pecunia iniuria remittatur; tali enim casu infamantem non notari infamia censet idem Gayl *num.* 17. cui proximum videtur esse si iniuriæ deprecatione remittatur secundùm Hartm. Hartm. *tit. de iniur. obseruat.* 6. & ita sæpè apud nos 10
censuit Magistratus. Et ob id aliquando sustinui iniuriantem in persona non teneri comparere, & iniuriatum ad instantiam conuitiatoris, offerentis æstimationem ante pronunciationem sententiæ, citari posse ad videndum offerri & deponi eandem cum expensis ratione litis sustentis, secundùm notata Mynsing. in *Paragrah. Superest fin. institut. de perpet. & tempor. action. numer* 4. quæ expensæ si partes conuenire non possunt per iudicem moderabuntur. Ad hæc videnda quæ tradunt 11
Boer. *quæstion.* 589. & Ber. Automne in Gallicis foris infamiam iuris non obtinere locum; nullumque ergo infamem esse ipso iure, nisi dictum sit in decreto: *Amenda in delictis inferunt infamiam.* Et idem Automne ibidem ad *l.* 2. ponit, Quæri an condemnatus semel per ordinarium secularem vel Ecclesiasticum minori tamen pœna delicto secundùm iura conueniente, possit iterùm condemnari, & puniri de eodem crimine, per eum vel alium secularem Et verius fore quòd non possit, ex quo

quo tendit ad vindictam, & vno modo actũ, alia non potest experiri via, quia iudex potest ex causa pœnam minuere *l. Præses ff. De pœn.* & *l. Etsi seuerior. l. Ex quibus causis infa. irrogatur.* & *l. Quid ergo. §. Pœna grauior. ff. eod.* secundùm conclusionem Legistarum fuit conclusum (vti ibidem subdit Automne) in Tornella ipso præsidente, & latum arrestum in fauorem cuiusdam Carrier die 16. Junij anno 1523. qui socer vxoratus cognouit carnaliter nurum filio nuptam, & sic vna factum adulterium cum incestu, *l. Si adulterium. ff. De adulter. in l. 20.* Vide Molin. *de vsur. numer.* 46. & 156. Clar. 13 *c 5 §. Vsura. numer.* 20. *verf. Sed quæro.* qui censent puniendum extra ordinem.

TITVLVS XIII.

De Procuratoribus.

DECISIO CVII.

Quid sit Procurator ad lites, & qui Procuratorem ad lites constituere non possint.

Quis Procurator ad lites constitui non possit.

Quæ sit potestas Procuratoris ad lites constituti.

Quæ Procuratori ad lites in iudiciis opponi possint. &,

Quando Procurator teneatur ad interesse parti læsæ.

SVMMARIA.

1 *Infamis potest esse Procurator.*
2 *Procuratoris ad lites declaratio.*
3 *Qui Procuratorem constituere non possunt.*
4 *An banniti possint constituere Procuratorem.*
5 *Qui Procuratores esse non possint. Et nu. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12.*
13 *Procuratoris mandatum exhibendum petente parte.*
14 *Suscipiens mandatum tenetur id exequi.*
15 *Quando soluatur mandatum. Et num. 19.*
16 *Procurator ad quid teneatur cùm factus est litis Dominus.*
17 *An procurator teneatur appellare, & quid sit eius officium.*
18 *An contumacia Procuratoris noceat domino.*
19 *Quæ possint opponi contra Procuratorem.*
20 *An in causa criminali admittatur defensor absentis.*
21 *Quando Procurator faciat litem suam. Et num. 22. & 23.*

RECTISSIME hîc Justinianus Imperator præcedenti titulo subiecit Titulum de Procuratoribus; quia licet olim infames non poterant constitui Procuratores ad lites, tamen Justinian. Imperat. posteà vetuit eam exceptionem infamiæ amplius Procuratoribus opponi, ne dum de his altercaretur ipsius negotij disceptatio protelettur. *§. vlt. Institut. de except.* Itaque ex ipsius Imperat. Justiniani legislatione Procurator quis esse potest etiam infamis. Cùm ergo 1 Procuratorum species plures sint, scilicet extraiudiciales ad negotia, de quibus in hoc titulo non agitur, sed illorum materia tractabitur sub titulis *mandati & negotior. gestor.* nunc 2 tantum de iudicialibus agendum est, quos ad lites appellamus. Is autem est cui alienæ rei actio vel defensio præsentis vel absentis permissa est mandato domini qui in iudicio litis causam sustinet, *l. 1. in princ. l. 3. l. Filiusfamilias. 8. §. fin. l. Si quis 31. §. Vnus. l. Qui proprio 47. in princ. l. Paulus 69. ff. De Procurator.* quod etiam breuioribus verbis explicauit Vulteius iurisperitus Romanus *lib. 1. c. 1. in fin.* dum inquit: *Procuratores sunt patroni alienam litem ex mandato domini prosequentes, eumq́; constituere possunt homines liberi qui prohibiti non sunt*; Regulariter autem constituere non possunt filiusfamiliàs sine patris consensu, *l. fin. §. Necessitate. C. De bon. quæ liber.* Guid. Pap. *decis.* 54. *numer.* 1. Af- 3 flict. *decis.* 180. & Vant. *de nullit. ex def. inhabilit. seu mand. num.* 39. quod fallit in nonnullis casibus de quibus Socin. *in tractat. fallent. reg.* 151. Villalob. *opinion. commun. in verb. Filiusfamilias.* Deinde seruus Procuratorem constituere non potest nisi seruata forma *Textus in l. Seruum quoque 33. §. Eum verò. ff. De Procurat.* & in summa cum hoc edictũ prohibitorium sit, omnes qui non prohibentur Procuratorem constituunt *l. Mutus. ff. De Procur.* Hostiens. *in summ. De Procurat. Paragraph. Quis dare possit. versic. Possunt etiam. in fi.* Accurs. *in Paragraph. Procurator. in verb. Cuicumque. Institut. De his per quos agere possit.* ac proinde cùm iam paucis abhinc diebus in dubium vocatum fuerit: an banniti nostri temporis Procuratorem constituere non possint, & ea quæstio in supremo agitetur Concilio, censui bannitos 4 cum

cum amittant ea quæ sunt iuris ciuilis nec age-
re nec Procuratorem constituere posse, cum
ea iuris ciuilis sint; quodque ita censuerit Ca-
mera Imperialis teste Gayl *de pace public. lib. 2.*
c. 11. & 12. Sic quod etiam cœptam actionem
prosequi eum non posse iudicatum fuerit, te-
ste Gayl *dict. loco.* quod etiam voluit Treutler.
disputat. select. part. 1. disput. 9. Thes. 2. non ob-
stante opinione Barth. in *l. Vranius. numer. 12.*
ff. De fideiussor. vbi dixit bannitum prosequi
posse actionem ante bannum cœptam; sed
cùm banniti nostri temporis relegatis assimi-
lentur, & in casu proposito tantum ageretur
de defensione banniti, & an ad eum effectum
non posset constituere Procuratorem, substi-
ti, censens desuper amplius cogitandum, quia
multa sunt quæ me mouerent ad resoluen-
dum quod pro defensione causæ relegatus
posset constituere Procuratorem. Quis au-
tem Procurator ad lites constitui non possit
colligi potest ex iis quæ tradit Petr. Gregor.
5 *syntagm. iur. vniu. lib. 49. c. 4.* Et primò excom-
municatus Procurator esse non potest, *c. Post*
cessionem. de probat. & *c. Prudentiam. §. Sexta de*
offic. & potest. iudic. deleg. & ibi Felin. Vant. *de*
nullit. inhabilit. seu mand. num. 136. Damhoud.
in *prax. rer. ciuil. cap. 94.* Secundò minor vi-
gintiquinque annorum *cap. Qui generaliter. de*
Procurat. in 6. & *leg. Exigendi. Cod. De Procurat.*
Cuiat. tamen *obseru. lib. 22. obseru. 16.* censet
sufficere ætatem annorum decem & septem
completorum argum. *§. Iustè. Institut. quibus ex*
6 *caus. manumitt. non lic.* Quarum prima opinio
licet verior & communior sit non solum Iure
Canonum sed etiam ciuili, teste Quintilian.
Mandoz. in *tract. de ætat. minor. cap. 5.* & Io.
Monach. in *defensor. iur. tit. 5. num. 12.* nec non
Petr. Gregor. *syntagm. iur. vniuers. dict. lib. 49.*
c. 4. numer. 11. & idem asserat Franc. Cald. in
l. Si curatorem. in verb. Hunc contractum. num. 36.
& 39. C. De in integr. restitut. minor. vidi tamen
seruari contrarium & admitti in Procuratores
eos qui non excedebant annum vigesimum.
7 Tertiò mulier Procurationem exercere pro-
hibetur, *l. Neque fœmina. ff. De Procurat* & *l. Quia*
absente. ac *leg. Alienam. Cod. eod. tit.* nisi in causa
propria in qua in re sua Procuratrix esse non
prohibetur, *leg. Fœmina*, ibi: *Nec pro alio inter-*
uenire, & *dict. leg. Quia absente. Codic. De Procu-*
rator. vel etiam agat pro parentibus ætate aut
morbo impeditis, *leg Fœminas. 41. ff. De procu-*
rat. quod etiam restringendum esset in Abba-
tissa quæ pro suo monasterio potest esse Pro-
curatrix quod adhuc arbitrarer cum restri-
ctione esse accipiendum, vti tradit Guitier.
8 *Canonic. quæst cap. 14.* Quartò milites armatæ
militiæ Procuratores ad Iudicia fieri ne-
queunt, *leg. Filiusfamilias. 8. §. Veterani. dict. leg.*
Neque fœmina. ff. De Procurator. & *l. Milites no-*
stros 31. *Cod. Locati.* nisi sint veterani qui mili-
tiæ tempora expleuerunt, vel in propria cau-
sa. Quintò monachi & moniales vt post In- 9
nocent. in *cap. Cum I. & A. de re iudic.* tenuit
Rota in *antiquit. decision. 18. incip. Nota quod*
Monachus. Sextò rei criminum accusati ante- 10
quam se purgent, *leg. Is qui reus. Digest. De pu-*
blic. iudic. & *leg. Reum criminis. Cod. De Procurat.*
Septimò clerici in sacris constituti Procura- 11
tores esse nequeunt in Curia sæculari, *leg. Om-*
nis à clericis. leg. Placet. Cod. De Episcop. & Cleric.
Masuer. *in prax. titul. De Procurator. numer. 21.*
& eleganter Chopinus de *sacr. for. polit. lib. 2.*
titul. 7. nisi sit pro personis miserabilibus, 12
suis Ecclesijs, & pro coniunctis. Procurato-
ris autem ad litem constituti mandatum vel 13
procuratorium exhibendum est petente par-
te *cap. 1. De Procurator.* & si quando parte præ-
sente productum & non contradicente eius-
dem relicta fuit copia, tunc præsumetur pro
illo mandato vt post Felin. in *capit. Sicut. nu-*
mer. 33. De re iudic. voluit Beio. *consil. 164.*
vol. 3. Et vbi id ipsum mandatum suscepit te- 14
netur id exequi aliàs teneretur ad damna &
interesse, *leg. Idemque. Paragraph. Si Procurator.*
& *leg. Si tibi mandauero. Paragraph. Sicut. ff. Man-*
dati. & *leg. Ad comparandas.* ac *leg. In re manda-*
ta. Cod. eod. Bellon. *decision. Gen. 9. numer. 5.*
& 6. & *in decision. 68. numer. 5.* quos sequitur
Surd. *decision. 304. numer. 4. & 5.* Illud autem
mandatum an testibus probetur apud non-
nullos disceptatur teste Rebuff. *in constitut.*
Gall. tom. 2. tit. De litter. dilator. artic. 3. gloss. v-
nic. & Jafred. Lanfr. Balbon. *decis. 190. incip.*
Regulariter. in nostro tamen Senatu supremo
non admittitur probatio Procuratorii man-
dati per testes, sed scriptura Guid. Papon *de-*
cision. 40. Id autem mandatum mandantis si-
ne mandatoris morte soluitur, *leg. Inter cau-* 15
sas 26. in princip. Dig. Mandati. & etiam morte
mandatarii siue Procuratoris, *leg. Si quis ali-*
cui 27. Paragraph. Morte. Digest. eod. tit. & *Pa-*
ragraph. Item si adhuc. Institut. De mandat. Ma-
gon. *decision. Florent. 106. numer. 9.* & Vant. *de*
nullit. ex defect. mandat. sed si ante obitum Pro-
curatoris vel principalis causa fuerit conclu-
sa, poterit ferri sententia teste Guid. Papon
decision. 86. numer. 1. & mortuo principali iu-
dicium transfertur in hæredes qui postmo-
dum alium vel eundem Procuratorem con-
stituere poterunt teste Rebuff. in *constitution.*
Gall. tom. 3. tit. De sentent. artic. vlt. numer. 9.
& aliqui censent per mortem domini non
expirare mandatum quando Procurator ef-
fectus est Dominus litis Magon. *decision. Flo-*
rent. 48. numer. 14. & 15. ac *decision. 52. nu-*
mer. 16. & 17. sed illud non obtineret in
hac Curia, vti aliquando censuit supremus
Senatus, sed citandi essent hæredes ad pro-
sequen-

ſequendum iudicium iam cœptum, & ſi plures ſint illi cogentur vnum Procuratoré conſtituere iuxta *leg. Iam tamen. Paragraph. Si tamen*
16 *plurĕ. ff. Iudicatum ſolui.* Et mandatarius ſeu Procurator tenetur in rebus alienis facere quod faceret in ſuis, & eandem diligentiam iis adhibere, ſecundùm Gamm. *deciſ. Luſitan.* 267. *numer.* 1. Et ſic, vti in præcedenti titulo de Aduocat. dictum fuit tenetur Procurator qui per conteſtationem litis factus eſt cauſæ dominus, omnia agere quæ dominus præſens poſſet, ac etiam appellare. *l. Inuitus. C. De Proturat.* Gayl *pract. obſeruat. lib.* 1. *obſeru.* 139. Anthon. Teſſaur. *deciſ. Pedemont.* 107. *numer.* 1. vel ſaltem denunciare domino contra eum ſententiam fuiſſe prolatam. *cap. Non iniuſtè. Extr. De Procurat.* Gayl *dict. obſeru.* 139. *numer.* 9. adeò quod ſi neutrum fecerit, domino teneatur ad intereſſe; licet contrarium videatur tenuiſſe Roland. *conſ.* 10. *in fi. vol.* 2. dicens Procurato-
17 rem regulariter appellare non teneri, nec illi imputandum. Si tamen ſententia fuerit notificata domino & non appellauit, tunc Procurator non tenebitur iuxta Alexand. *conſil.* 95. *col.* 3. *vol.* 2. Contumacia tamen Procuratoris etſi regulariter noceat domino, *gl.* in *l.* 3. *Cod. Quomodo & quando iud.* tamen non noceret do-
18 mino in his quæ ſunt grauis præiudicij, vti ex Barth. in *l.* 1. *Paragraph. Si Procurator.* & Curt. Iuniore, *numer.* 8. *ff. Si quis ius dic. non obtemper.* voluit Menoch. *conſ.* 1. *num.* 356. *vol.* 1. Nam quando ipſius Procuratoris contumacia eſſet expreſſa & doloſa in non veniendo vel non appellando, iſto caſu dominus poterit appellare intra decem dies poſt ſcientiam, teſte Iafred. *deciſion.* 397. *incip. Contumacia expreſſa.* Contra Procuratorem autem opponi poſſunt
19 de eiuſdem mandati inſufficientia quodque conſtitutus ad certam & limitatam cauſam, non poſſit proſequi contrarium ex eodem mandato, Vant. *de nullit. ex defect. mandat. numer.* 86. *&* 100. & ſi quando ſpeciale requiritur mandatum quod tale non ſit, quodque in Procuratione non interuenerit ſolemnitas Statuti ad eius conſtitutionem requiſita, Socinus *conſ.* 112. *incip. Multum abunde. col. panult. vol.* 1. & ſi à principio fuerit oppoſitum de defectu mandati & pars neglexerit id ipſum exhibere, dubitaretur de validitate actorum iuxta Vant. *de nullit. ex defect. mand. numer.* 114. Nam per eius productionem etiam cum clauſula ratificationis præactorum non conualidarentur acta ſi poſt ſententiam illud mandatum factum eſſet & exhibitum, impugnans verò mandatum Procuratorium factum in aliquem ſi impugnator habeat conſimile non erit audiendus iuxta Verall. *deciſ.* 182. *num.* 4.
lib. 2. & Procurator in vna cauſa conſtitutus eo 20
ipſo quòd eſt prolata ſententia, deſinit eſſe Procurator, *l. Inuitus.* & *ibi gloſſ. in verb. Extendere. Cod. De Procurator.* In criminalibus verò
cauſis licet ordinariè non admittatur Procu- 21
rator niſi reſponſione perſonali facta & præſens fuerit, abſentis tamen nomine defenſor abſentiæ cauſis allegare poſſet nec teneretur ſatiſdare ſecundùm Accurſ. in *leg. In eo. ff. De reg. iur.* & Bonacoſſ in *commun. opinion. crimin. part.* 1. *in verb. Defenſor.* etſi in aliena cauſa nullus defenſor admittatur abſque ſatiſdatione quæ eſt de iudicato ſoluendo *l. Qui proprio* 46. *§. Qui alium. ff. De Procurator.* Vide ad hoc Arumæ. *deciſ. Gen.* 7. *numer.* 19. *&* 20. qui ibidem dicit tam in facultate quàm in dicaſterio prouinciali ipſum vidiſſe defenſores abſentium non admittendos pronunciatum. & ſic & etiam ſępè apud nos dictum iudicatumq; fuit, & ita quoque aliquoties factum & declaratum fuiſſe in ſuprema Curia ex nonnullorum
notis percepi. Si autem Procurator qui acce- 22
ptauit mandatum non executus fuerit id ipſum vti tenebatur, ſed ſi negligens in eo fuerit, tunc tenebitur parti læſæ ad damna & intereſſe, ſecundùm *l. Si tibi mandauero. §. Sicut. ff. Mandati. §. Mandatum. inſtitut eod. tit.* Bellon.
deciſ. 147. *numer.* 10. Gayl *pract. obſeru. lib.* 1. *ob-* 23
ſeru. 46. *numer.* 3. ſic etiam viciſſim dicendum erit ſi quādo quis ſine prænio ſufficienti mandato tanquam Procurator occupauit in cauſa & poſteà de mandato docere nequit nec dominus ratum habere vult id quod actum fuit, ſecundùm *leg. Si ſine. Digeſt. Rem ratam haberi.* ſed in falſo Procuratore rei ſecus eſt, vti infrà *ſequenti deciſ.* latiùs dicetur; nam in præiudicium illius Procuratoris proceſſus valebit & fiet contra eum executio ſententiæ ſecundùm Mynſing. *obſeruat.* 75. *cent.* 1. *& obſeruat.* 33. *cent.* 4. Ad hæc videndus Ber. Automne *hoc titul. ad leg.* 1. *& ſeqq.* vbi docet mandatum in quo Procuratoris nomen relinquitur in albo, validum fore ſecundùm Boer. *deciſion.* 264. Imbert. *inſtitution. Forenſ. libr.* 1. *capit.* 17.

DECISIO CVIII.

Procurator quando fiat dominus litis. &,
Quibus modis & quando reuocari possit Procurator vel non.
Quando valeant acta per Procuratorem gesta, & quando se excusare possit ab officio.
An infamis possit esse Procurator, & vbi & quatenus.
Quando Procurator & non dominus citari debeat.

SVMMARIA.

1 *Procurator quis sit quando fiat dominus litis.*
2 *Procurator ex causa post litis contestationem reuocari non potest.*
3 *An reuocatio procuratoris insinuanda parti vel iudici.*
4 *Post acceptum iudicium pro reuocatione procuratoris aduersarij consensus necessarius.*
5 *Quando reuocari possit procurator inde post si rem contestatam.*
6 *An infamis, procurator esse possit.*
7 *An procuratoris officium sit infame.*
8 *Procurationis officium suscipere potest illæsis doctoratus priuilegijs.*
9 *An Dominus vel Procurator post contestationem litis sit citandus.*
10 *An procurator substitutus litem contestatus etiam possit alium substituere.*
11 *Iudex subdelegatus alium subdelegare non potest.*
12 *An procurator substitutus reuocetur morte substituentis.*
13 *Maritus qui agit pro iuribus vxoris non debet docere de sua qualitate & titulo.*
14 l. Licet. C. hoc tit. *non obseruari stricte.*

1 PROCVRATOR est qui aliena negotia mandato domini administrat *l.1. ff. De proc.* Quæ definitio generalis est continens etiam eos qui extra iudicium res alienas procurant. Procurator verò etiam vbi lis non contestatur vel post litem contestatam interueniens statim cùm incipit tractare de meritis causæ efficitur dominus litis, secundùm Barth. in *l. Ab executore. 4. §. Si procurator. ff. De appellat.* Per litis verò contestationem efficitur dominus litis ad domini non sui commodum, teste Cassador. *decis. 2. num. 5. tit. De appellat.* Benintend. *decision. 80.* & sic in causis summariis (in quibus lis non contesta-2 tur) efficitur dominus litis. Qui Procurator ea de causa, inuitus mutari & reuocari non potest præterquam ob causas *l. Procuratoribus. & seq. C. hoc tit.* quæ subtilitas Iuris de dominio litis in eum qui litem contestatus, planè translato, interdum moribus negligitur, vt nō impediat procuratorem datum quandocumque solo domini nutu remoueri, modò id fiat absque damno procuratoris qui datus erat, nec non aduersarii, substituto mox altero, cum quo lis peragatur; & sic etiam ex causa reuocari potest post litem quoque contestatam secundùm Text. in *l. 22. hoc tit.* licet ante indistinctè reuocetur *l. Ante. & seq. ff. eod. tit* & ita Barth. *in d. l. 2. C. Hoc tit.* & in *l. vnic. C. De satisdat.* vti Camera Imperialis quoque aliàs decidit, teste Mynsing. *obseru. 44. cent. 5.* Quæ autem sint illæ causæ ex quibus Procuratoris reuocatio licita est, etiam post acceptum iudicium habetur plenè in *leg. Si filius. §. vlt. cum multis legibus seqq. ff. De procurat.* & inter cæteras recenset idem Mynsing. *præd. obseru. 44. num. 2.* pro iusta, si procurator sit præsens & faciat se reuocari iuxta doctrinam Barthol. in *l. vnic. C. De satisdat. per gloss. in l. Si Procuratorem. C. De Procurat.* & notat. per Barth. in *l. Procuratoribus. C. eod. tit* Quam sententiam ibidem dicit secutos fuisse Dominos Camerales, quibus addenda esse subdit *num. 3.* ea quæ latissimè scribit Felin in *c Ex parte Decani. De rescript* vbi inter cætera quoque tradit reuocationem Procuratoris Iudicialis esse 3 intimandam iudici vel parti, aliàs gesta per ipsum valere quoad præiudicium reuocantis. & Felin. *prædict. loc. num. 27.* tradit ampliùs quod etsi requiratur causæ cognitio in reuocando procuratore post litis contestationem, tamen hoc cessare si procurator reuocationi consentiat; de quo vide pleniùs *gloss.* & Doctores in *c. 2. De procurat. in 6.* & ibi Anchar. *in 3. notab.* dicens quando reuocatio fit post acceptum iudicium non sufficere quod fiat volente 4 Procuratore, sed requiri etiam consensum aduersarij cum quo Procurator per litis contestationem quasi contraxit, *l. 3. §. Idem scribit. ff. De pecul.* quem contractum vel quasi non potest dominus vel Procurator dissoluere aduersario inuito, teste Panorm. in *cap. Auditis. col. 3. vers. Sed saluandi. de procurat.* Vide etiam ad hoc Wurmser. *tit. 5. De procurat. obs. 3. & obseru. 14.* interest enim aduersarii ne iudicium per huiusmodi reuocationem varietur personarum immutatione. Regulariter verò reuori non potest post litem contestatam nisi superueniente amicitia vel consanguinitate cum aduersario aut nuper exorta fuerit inimicitia cum domino constituentis; tunc enim potest reuocari sine solénitate iudiciaria secundùm Roman. *singul. 371.* & Abb. in *sua pract. cap. 35.* inuitus tamen vel ignorans post litem contestatam reuocari non potest, licèt ea valeat in præ-

præiudicium reuocantis, teste Put. *decis.* 303. *lib.* 2. Id autem quo dicitur Procuratorem non posse reuocari post litem contestatam quomodo intelligendum veniat videre licet apud Benintend. *decis.* 80. Capell. Tholos. *q.* 277. Mohedan. *decis.* 84. & Mynsing. *d. obser.* 44. *cent.* 5. Licet autem *Textus in §. fin. Instit. de ex-*
6 *cept.* expressim euincat infamem procuratoris officio de iure ciuili fungi posse, & illam communem esse de iure ciuili conclusionem assurat Wesemb. *ff. De procurat. num.* 4. optimè tamen & acriter contra Dyn. *in cap. Infamibus* 87. *De reg. iur. in* 6. & Bald. in *l. Cassius. ff. De Senator.* insurgit Borgn. Caualcan. *decis.* 41. *nu-*
7 *mer.* 26. *p.* 1. dicens se numquam potuisse videre Textum dicentem officium huiusmodi procurationis esse infamissimum. Nam licet Textus in *l. Si quis procurationem. C. De decurion.* repellat procuratorem ab illo officio decurionatus; non tamen per hoc sequi quòd Procurator sit infamis. Sed cùm sit officium ad id adspirare non posse; Textum verò in *d. §. fin. Institut. De except.* non appellare procuratorem infamem, sed dicere quòd in iudicio quis procurare possit non obstantibus exceptionibus quæ olim Procuratoribus propter infamiam (vti sonant verba Textus) vel dantis vel ipsius procuratoris opponebantur ne dum de his altercatur ipsius negotii disceptatio protelетur: & sic non concludere vllo modo quod per exercitium procurationis quis efficiatur infamis, & idcircò ibidem dicit se valde mirari tantos viros incidisse in hunc errorem. & sic hisce verbis vindicantur ab infamia omnes Procuratores ad iudicia, immò quod plus est si bene examinētur quæ à Doctoribus scribuntur quoad illam quæstionem reperiemus, quamuis de iure ciuili videatur infamis posse procurare in foro sæculari; quod tamen id ipsum non obtineat de Iure Canonico in foro Ecclesiastico vbi pro clerico infamis non admittitur, vti innuit Wesemb. *d. tit. De procurat. num.* 4. nec etiam in iudicio feudali, vti pluribus probat Ludou. Schrad. *de feud. part.* 10. *sect.* 18. *num.* 112. Deinde id ipsum etiam non admitti in Curiis illustrium personarum, vtpote Imperatoris, Regum, Principum, aliorumque illustrium; in illis enim Curiis procuratorem agentem habere honorē & officium exercere honorabile affirmat *præd. loco* Caualcan. vti etiam probat Vincent. Honded. *decis.*
8 *consult.* 81. *num.* 57. *vol.* 1. ibidem enim id ipsum exerceri potest à Doctoribus illæsis prorsus priuilegiis Doctoralibus, teste eodem Borgni. Caualcan. *prealleg. decis. Fiuisa* 11. *num.* 38. *sub fin.* vti aliàs etiam suprema Mechliniensis Curia censuit, dum declarauit Procuratorem Dannezin non præiudicasse nobilitati suæ nec priuilegiis, ratione illius sibi competentibus.

Idcircò autem quòd post litem contestatam Procurator dominus litis fiat, aliquando in 9
dubium vocatum fuit, an principalis dominus vel Procurator citandus sit ad reliquos actus successiuos; & resolutum memini, Procuratorem qui litem contestatus fuit, adhoc citandum, non dominum, quia contestatione illa effectus fuit litis & causæ dominus, adeò si aliter fieret, scilicet quòd citaretur dominus, non valeret processus secundùm Barthol. in *l. Procuratoribus. C. Hoc tit. De procurat.* & in *l. Mutari. ff. eod.* & Felin. *c. penult. De testib.* vti id ipsum probant Mynsing. *cent.* 2. *obser.* 39. & *cent.* 6. *obseru.* 11. & Bald. in *l. Si quando* 7. *quæstio. De test.* quod tamen ibidem restringit & intelligendum censet, nisi procurator esset impedi- 10
tus vel absentia vel infirmitate, & inde quoque decisum est quod Procurator substitutus qui litem contestatus est possit alium substituere, non quidem vigore mandati (cùm Procurator si non habet facultatem substituendi in mandato non potest substituere, teste Bart. *§. fin. ff. De diuers. & tempor. præscript.*) sed quia litis dominus est factus arg. *c.* 1. *& cap. Is qui. de procur. in* 6. & ibi Archidiac. & Mynsing. *obs.* 43. *cent.* 2. Nam Procurator (vti tradit Oldrad. *cons.* 130. *incip. Omni prolixitate. num.* 3.) substitutus substituere alium non potest vigore sub- 11
stitutionis, vti nec iudex subdelegatus alium subdelegare potest, vti tenet Geminian. *consil.* 76. *num.* 7. *vers. Quod autem.* & ob id dicit idem Oldrard. *d. consil.* 130. *numer.* 5. *vers. Et si dicatur.* quod Procurator substitutus si mo- 12
riatur, potestas reuertitur ad principalem dominum constituentem, non autem ad Procuratorem substituentem, maximè quando duo concurrunt, scilicet quod substituens transtulit vices suas omnes in substitutum, & substitutus cœpit causam agere, & sic Procurator substitutus non reuocatur morte substituentis sed ipsius domini principalis, secundùm Fabr. in *§. Rectè institut. mandat.* & Papon *lib.* 6. *arrest. tit.* 4. *arr.* 15. licet Dec. contrà censuerit in *l. Eius. §. Placebat. ff. Si cert. pet.* & alij ibidem per eum allegati. quod tamen eleganter ibidem distinguit, dictamque opinionem aliàs secuta fuit suprema Curia. *l. Maritus* 21. *hoc tit.* in Francia abrogata est, quia maritus qui agit 13
pro iuribus vxoris non debet docere de sua qualitate & titulo, Imber. *inst. forens. lib* 1. *c.* 18. Guenois *eod. loc.* & Ber. Automn. *d. tit. ad l.* 15. *ac ad leg.* 23. subdit d. Automn. dicens supradictum, quod scilicet substitutio procuratoris substituentis non reuocetur, iudicatum fuisse Lutetiæ anno 1386. *l. Negotium. ff. eod.* & id quod dicit, *l. Licet. C. Hoc tit.* non obseruatur 14
adeò strictè in Francia, teste Ber. Automne in *d. l. Licet.* etsi idipsum ibidem requisitum sit iuxta ordinationes regias, quia procurato-

res ordinarii possunt comparere sine mandata salua ratificatione, vel vt dicitur cum promissione de rato, vti infrà latiùs dicetur.

DECISIO CIX.

Quis falsus Procurator dicatur & quot modis, & quomodo & qua pœna plectendus veniat.

Quomodo & quando Procuratoris ad iudicia falsi gesta ratificari possint.

Quando dominus in integrum restituatur aduersus negligentiam vel confessionem Procuratoris.

SVMMARIA.

1 *Pœna falsi Procuratoris.*

2 *An subsequente principalis ratificatione pœnam falsi Procurator vitare possit.*

3 *An ratificatio gestorum Procuratoris falsi ad iudicia indistinctè valeat. Et num. 4. & 5.*

6 *Ratificatio tam potest actu fieri quàm verbis.*

7 *Siue sententia sit pro aut contra eum. Et n. 8.*

9 *Procurator sæpè omittendo vel committendo domino præiudicans tenetur ad interesse.*

10 *Quando restitui possit dominus litis in integrum. Et num. 11. 12. & 13.*

14 *Procurator si neglexerit per contumaciam facere qui non audiendus est nisi refusis expensis, quis ad eas tenebitur.*

1 PROCVRATOR quot modis falsus dicatur, quomodo & qua pœna teneatur tradit Argentr. *in consuetud. Britan. tit. 3. art. 96.* & Bald. in *l. Falsus. num. 1. cum plurimis seqq. C. De furt.* vbi tradit quot modis dicatur falsus Procurator, & ibidem etiam dicit falsum Procuratorem condemnari ad expensas & puniri tanquam falsarium per *c. Nonnulli. §. Sunt & alij. Ext. De rescript.* Quod etiam firmant & probant Boss. in *pract. crim. tit. De fals. nam. 173.* Gayl *lib. 1. pract. obseru. 47. num. 1.* Bisgnet. *decis. 12. incip. Non Procurator. tit. De Procurat.* & in *l. Falsus Procurator. ff. De furt.* & in *l. Falsus. C. eod. tit.* dicitur eum falsum committere; quod etiam probat Angel. in *tract. malefic. verb. Vestem calestem abstulit. col. panult.* & sic omnia eius acta fore nulla, vt in *d. §. Sunt & alij.* & amplè Bald. in *d. l. Falsus.* & Marant. in *spec. aur. part. 2. distinct. 16. num. 12.* Illa tamen
2 pœna falsi vitari potest subsequente principalis ratificatione, Rot. in *antiq. decision. 13. incip. Nota quod gesta.* & *decis. 149. incip. Nota quod vbi est conclusum.* nam si acta facta per falsum Procuratorem, per dominum fuerint ratificata, valebunt secundùm *l. 3. §. Falsus ff. Rem ratam haberi.* Cap. Tholos. *decis. 271. incip. Item fuit quæsitũ.* & ibi Aufrer. & Gayl *præalleg. obser. 47. num. 3. & 4.* & Imbert. *lib. 1. c. 17. inst. forens.* tali enim casu Procuratoris gesta sine mandata non sunt nulla, præsertim cùm sunt gesta cum promissione de rato. Quæ autem dicta sunt de ratificatione actorum à falso Procuratore habitorum, aliquando in dubium vocata fuere cùm inter Doctores non bene conueniat si post sententiam ea ratificatio fiat an valeat nec ne, quando est in præiudicium partis; non enim valere eo in casu dicit Rot. in *antiq. decis. 13. incip. Nota quod gesta.* nam nonnulli censent non admitti ratificationem si falsus Procurator in Principis consistorio actus gesserit, quia eo casu ratihabitione acta non conualescent, iuxta Bald in *d. l. Falsus. n. 2. vers. Secundò præmitte.* Aufrer. *ad Cap. Tholos. dict. decis. 271. vers. Item, nisi gesta.* & Panorm. in *d. c. Nonnulli. num. 4. & 5.* dissentit tamen Gayl *d. obseru. 47. lib. 1. num. 4 vers. Breuiter, & circa fin.* vbi dicit sic in Camera Imperiali conclu- 3
sum fuisse, ratificationem domini indistinctè valere siue sentẽtia lata sit in eius fauorem, siue contra eum; eamq; opinionem benigniorem esse & probari per Textum in *leg. Licet. ff. De iudic.* cùm ex sola voluntate Domini mandatum Procuratoris pendeat, & ideò ratificatione rectè confirmetur secundùm Barthol. in *d. l. Licet.* subdens Guidon. *decis. 320.* eandem tredecim modis limitare, ac eam in Curia Parlamenti seruari; & sic cùm contrarii contraria variique varia desuper scripserint, dicendum hîc videtur quoad ratificationem post latam sententiam factam hîc dicendum fore dominum retroacta per falsum Pro- 4
curatorem ratificare post sententiam posse, eamque opinionem esse communem quam pro tali probat Vant. *de nullit. tit. Quibus mod. nullit. sentent. defend. poss. num 102.* & idem ibidem refert ex Ægid. Bellamer. *decis. 28.* ita in Romana Curia iudicatum fuisse, & secundùm eandem iudicauit quoque Senatus Pedem. teste Tessaur. *decis. 7. num. 1.* eamque probare videtur Borgnin. Caualcan. *decis. Fiuis. 23. n. 13. vers. Et etiam post sententiam. part. 1.* & illam (vti dictum est) tanquam benigniorẽ non solum Gayl *d. num. 5.* scribit, sed etiam Mynsing. *obseru. 44. cent. 1.* innuendo eam ab Imperiali Curia secutam fuisse, & illam aliàs in iudicando amplexam fuisse supremã Curiam Mechliniensem intellexi, quam etiam egregiè firmat Iafred. Balb. *decis. 255. incip. Siue sententia.* etsi contrariam secuti fuerint opinionem præallegati, & Castr. in *l. Si Procuratorem. n. 7. ff. De Procur* Robert. Lancel. *tract. attentator. c. 4. in præf. n. 82.* & Iac. Butr. *Roman. decis. 383. n. 12. part. 2.* Vbi innuunt ita in Rota Rom. iudicatũ fuisse, 5
& sic quod dominus non possit per assertum Procuratorem gesta ratificare post sententiam in præiudicium aduersarij: retenta tamen priore opinione eadem amplianda videtur vt in

in consistorio Principis etiam acta post sententiam possint ratificari, quam sententiam testatur & probat Gabr. Roman. *lib. sentent.* 2. *tit. De procurat. concl.* 4. eaque tanquam communis recepta est in Principum consistoriis & aliàs fuit in supremo Concilio in iudicando admissa, quamuis Mysing. *pracitata obser.* 44. *sub fin* videatur sequi Bald. in *l. falsus. Cod. De furt.* contrarium velit, tamen illa Baldi contraria sententia communiter reprobatur testante Gabriel. *dicta conclus.* 4. adeò quod putet quod non solum expressa ratificatio actorum sed etiam tacita denotante aliquo actu ratificationem sufficiat, & secundùm eam iudicauit quandoque Senatus Pedem. teste Anthon. Tessaur. *decis.* 7. *num.* 1. Ratificatio enim non tantùm inducitur verbis expressis sed etiam factis *l. Paulus respondit.* 5. *ff. Rem rat. hab.* Menoch. *de recuper possess remed* 15. *n.* 111. *& seq.* & *consil.* 561. *numer.* 19. Nam eundem
6 effectum parit ratihabitio quæ actu fit ac quæ verbis fieret teste Menoch. *consil.* 92. *numer.* 64. immò plus est facto ratificare quàm verbis secundùm Osasc. *consil.* 63. *num.* 31. eamq; opi-
7 nionē ex Camerali præiudicio notabiliter ampliandam censent procedere siuè in fauorem siue in commodum ratificantis lata sententia tendat, quia indiscriminatim ratificatio fieri potest teste Dom. Gayl *pracit. obseru.* 47. *n.* 4. & in specie vbi in fauorem lata erat sententia decidit aliàs Senatus Pedemontan. teste Tessaur. *d. decis.* 7. eamque communem fore tradet Soar. *Thesaur. sentent. littera* P. *nu.* 320. licet Andr. Fachin. contrarium illius ampliationis vbi in fauorem ratificantis cederet ostendere & probare conatus est *lib. controu.* 8. *c.* 61. Sed hîc notandum venit quod tali in casu ratificans teneatur refundere litis expensas, teste Borgnin. Caualcan. *decis. Viuisan.* 23. *num.* 17. *vers. Tamen debet expensas. part.* 2. & ita iudicatū fuisse in Senatu Pedemontano refert Tessaur. *d. decis.* 7. *num.* 1. Maximè & principaliter obtinere debet prællegata conclusio quando aduersarius non opposuit contra illegitimitatem Procuratoris. Nam quando de ea oppositum fuisset non videretur ratificatio operari secundùm Tessaur. *dict. decis. sub fin.* & Soar. *prælleg. Thesaur. sent. littera* P. *num.* 319. in nonnullis enim casibus vti declarat Iafr. Balb. *decis.* 255. *vers. Si autem voluntas.* & *vers. Et etiam quando sententia.* fallit prædicta conclusio de quibus videndus est idem *pracitatis locis*, & inde notandum videtur quod aliquando dominus teneatur habere ratum id quod dolosè factum est à suo Procuratore, *leg. Si Procurator.* 10. *Cod. Hoc tit.* Sed habet aduersus dictum Procuratorem actionem mandati, *l. Licet.* §. *Ea. ff. d. tit.* Procuratore autem non existente soluendo reus absolutus de dolo conuenitur, quia eum participauit, *l. Si Procuratorem. in principip. ff. Mandati.* nisi reus actori offerat subire iudicium de nouo non opponendo ei exceptionem rei iudicatæ si probauerit dictus actor inter dictum Procuratorem & ipsum factam esse collusionem, *l. Et eleganter.* §. *Pænult. ff. De dol.* Et cum Alex. *cons.* 32. *volu.* 1. *& consil.* 135. *colum.* 2. *vers. Et plus etiam voluit. vol.* 2. tenuerit nullo modo ratificatione subsequente acta valere, & priùs dictum fuerit contrariam fore veriorem & communiorem, vti asserunt post Iacob. de Aren. Barthol. Angel. & Raphael. Aufrer. *decis. Tholosa.* 271. & Gayl *pract. obseru. lib.* 1. *d. obseru.* 47. *numer.* 4. siue ratificatio fiat ad damnum siue ad commodum ratificantis, pro aliquali conciliatione dictarum opinionum dicendum videtur quòd opinio eorum 8
qui dicunt ratificationem actorum à falso Procuratore non posse fieri procedere in actis substantialibus siue essentialibus, secus verò in actis vbi deficit consensus, quia illo superueniente ratificabuntur vt post Panormitan. in *d.* §. *Sunt & alij. c. Nonnulli.* voluit ibidem Felin. *col.* 3. *ampliat.* 3. *vers. Pro ista ratione.* quos refert & sequitur Natt. *consil.* 262. *n.* 10. *vol.* 2. d. Bald. *decis.* 255. Deinde illa etiam intelligenda videtur quod licet domini respectu acta non valeant, secus tamen respectu ipsius Procuratoris qui teneretur ad interesse argument. *l. Si vno.* §. *Vbicumque. ff. Locatio* & Natt. *d. cons.* 262. & Iafr. Balb. *decis.* 234. *incip. Iudicium agitatum.* & *d. decis.* 255. Quia Procurator 9
iudicij aut committendo aut ommittendo sæpe Domino vel principali præiudicat vtpore ommittendo non appellando nisi iustam ob causam excusetur ab interpositione appellationis vel iusto tempore denunciauerit domino contra se latam esse sententiam, vt si velit appellet ipse vti suprà dictum fuit; illo namque casu quādo dominus non appellasset non est imputandum Procuratori, teste Rob. Lancel. *de attentat. part.* 2. *c.* 12. *limit.* 50. *num.* 104. nihilominus tamē Procuratoris negligentiam non appellantis præiudicare asserit Hieron. à Laurent. *decis.* 90. & ita in Rot. Auinion. iudicatum fuisse & in eam sententiam videntur inclinare Menoch. *cons.* 849. *num.* 15. & Soar. *Thes. sentent. littera* P. *num.* 304. Et sic contra 10
eiusdem negligentiam, Procuratore non soluendo existente, restituendus venit dominus secundùm Afflict. *decis. Neapol.* 344. *num.* 4. vbi refert sic conclusum & iudicatum quod reclamari possit intra decem dies à die notitiæ, quamuis aliàs tempus reclamandi currat à die sententiæ, & ita etiam resolutum fuisse asserit Addition. *in cap. Tholosan.* 101. *sub fin.* dum inquit: *Procuratore existente non soluendo auditur dominus in subsidium etiam post decem dies à tempore sententiæ computandos per restitutionem in integrum.* & sic communiter seruari & iudicari vidi in supremo Cōcilio & Io. Maur. & Hartm. Pistor.

Pistor. ex eo refert, *quæst.36. num.7. lib.1.* iuxta eandem sententiam Senatum Dolanum iu-
11 dicasse & maximam interpretum partem hanc declarationem quòd Procuratoris negligentia dominum non lædat quin veniat restituendus Procuratore negligente existente non soluendo tenere. & eam etiam sequitur Heron. à Laurent. *decis. Auinion.* 90. & Menoch. *cons.* 675. *num.*30. & Rot. Roman. secundùm eandem aliàs iudicauit, vti tradit Robert. Lancel. *de attent. c.*12. *limit.* 50. *num.*101. *part.*2. & Caputaq. *decis.* 83. *incip. Lata sententia. part.* 2. ad hoc tamen vt restituatur requiritur vt aliqualiter doceat dominus se læsum sententia esse, seque bonum ius in causa fouere. Sfort. Odd. *de restitut. in integr. quæst.* 96 *art.* 4. *num.* 23. *& seqq.* quod tamen non videretur procedere in minore; is enim ex quorundam opinione teste Mynsing. *obseru.* 17. *cent.* 4. & Aufrer. *decis.*
12 *Tholosa.* 53. citra læsionis probationem restituendus foret aduersus omissam appellationis interpositionem, vti aliquando in iudicando censuit dicta suprema Curia. Præterea si dolo prætermiserit appellationis interpositionem illo in casu subueniri omnino domino debet adeo quod ipso iure ius suum ipsi sit integrum secundùm Capyc. *decis. Neapol.* 129. *nu.* 5. nisi concurreret etiam cum Procuratoris dolo domini culpa; scilicet quòd sciuisset sententiam latam fuisse & Procuratorem appellationem non interposuisse; nam illo casu neutiquam 13
domino succurrendum esse notauit Robert. Lancel *d. c.* 12. *limit.* 50. *num.* 105. *parte* 2. sed quando dominus probare posset de iusto impedimento restituendus foret, Benintend. *Bonon. decis.* 26. Si verò Procurator per contumaciam neglexerit aliquid facere sic quòd 14
non veniat audiendus nisi refectis expensis aliquando quæsitum fuit quis ad eas teneretur. Pro cuius resolutione videndus est Bapt. Asin. *in prax. Florent.* §. 32. *c.* 34. Vide ad hæc Anthon. Fabr. in *suo C. lib.*2. *tit.*6. *definit.*3.15.

TITVLVS XIV.

Ne liceat Potentioribus patrocinium litigantibus præstare, vel actiones in se transferre.

DECISIO CX.

De cessione actionis, & quando ea fieri possit.

Cessio simulata an valeat, & quot modis præsumatur simulata.

Quando ex simplici traditione instrumenti cessio inducatur.

Cessione in potentiorem facta quid perdatur.

SVMMARIA.

1 *Recipiens patrocinium potentioris ad terrorem aduersarij debet puniri in iactura caussæ.*

2 *Quando dicatur cessio facta in commodum cessionarij.*

3 *Permissa est regulariter cessio eiusq; limitationes.*

4 *Titulus in cessione iurium requiritur.*

5 *Cessio iurium in incorporalibus idem operatur quod traditio in corporalibus.*

6 *Cessio pendente lite facta non valet ad effectum vt iudicium transferatur in cessionarium.*

7 *Cessio in potentiorem non valet, & quando valeat.*

8 *Quando præsumatur quòd cessio fiat in fraudem. Et num.* 9 10. *ac* 14.

11 *An ex simplici traditione instrumenti cessio inducatur.*

12 *Quis intelligatur potens vt alienatio iuris in eum non valeat.*

13 *Cedens potentiori ius suum amittit ius quod in re habet.*

CVM priùs dictum fuerit de licita Procuratione & eius occasione, sequitur hîc & *seqq. titul.* de illicita, quia omnia mala exempla sunt orta de bonis rebus ac moribus, vt ait Sallust. Et secundùm *l.*1. *dict. tit.* recipiens patrocinium potentioris ad terrorem aduersarii, debet puniri in iactura causæ: & patrocinium præstans venit puniendus arbitrio Rectoris prouinciæ qui in prædictis est iudex, etiam contra potentiores Magistratus, quamuis tales iurisdictioni Rectoris prouinciç regulariter non subessent, secundùm Alex. ibidem. Cessio verò est quædam venditio iurium (vt inquit Immol in *l. Modesti. ff. De solut. in princ.*) eaq; regulariter fit ad commodum cessionarij; fit tamen etiam quandoq; ad commodum cedentis, iuxta Castrensem, in *l. Per diuersas. colum.* 3. *Cod. Mandati.* Dicitur autem facta ad commodum cessionarii, quando id quod exegit cedens tenetur 2
restituere cessionario, quia dicitur facta ad commodum cessionarii quando id est sibi remansurum, licet causa respiciat commodum tam cedentis quàm cessionarii, prout si ex causa emptionis, Castr. in *l. Facta.* §. *Si hæres.* *ff. Ad*

ff. Ad Trebell. & vbicumq; iura vel donantur vel super eis fit contractus, semper resoluitur in cessionē iurium secundùm Bald. in l. Siquidem. circa med. C. De act. & obligat. & Alex. in apostill. ad Barthol. in leg 1. col. penult. in fi. vers. Quæro. ff. eod. & sic cedere actionem est alienare, id-
3 eò qui alienare non potest non potest etiam cedere iura. Dyn. consil. 23. incip. Super quæstione qua quæritur. Et illa cessio iurium regulariter est permissa secundùm Socin. reg. 9. incip. Cessio regulariter permissa. fallit tamen in l. 2. Hoc
4 tit. & in aliis casibus de quibus idem Socin. vbi eandem limitat nouem modis; vt autem valeat cessio iurium requiritur titulus à quo causetur. l. fin. & penult. C. Mandati. Freder. de Sen. cons. 177. vers. Super primo in fin. Nam sine titulo tanquam sine causa non valet. Barthol. in l. Per diuersas. C. Mandati. & in dict. l. 2.
5 C. Ne lic. potent. vbi etiam Salicet. & alii communiter concordant cum Barth. Cessio verò iurium facta operatur in incorporalibus idem quod operatur traditio in corporalibus, & idcircò licet feudatarius alienans feudum non cadat nisi sit secuta traditio, secus tamen est in rebus feudalibus incorporalibus, prout est ius decimandi, quia si fiat cessio censebitur facta traditio, Bald. cons. 241. incip. Qui litem. in fine. lib. 2. & Fulgos. consil. 217. Viso exemplo. in fin. vbi dicit quod cessio æquiparatur venditioni, & idem operatur circa incorporalia quod traditio circa corporalia & vbicumque nomina debitorum ceduntur titulo emptionis, donationis, legati, dotis, dationis in solutum, vel hypothecantur dando in pignus, semper transeunt actiones sine alia traditione in cessionarium, leg. Nominibus. C. De act. & oblig. l. Emptor. & l. Ex nominis Codic. De hæred. vel act. vend. & l. fin. Cod. Quand.
6 fisc. Cessio autem pendente lite facta non valet ad effectum vt iudicium transferatur in cessionarium; & sic iudicium debet esse cum cedente secundùm Innocent. & Abbat. in cap. 2. De alienat. iudic. mut. caus. fact. Bald. in d. l. Per diuersas. quæst. 15. obstat enim vitium litigiosæ actionis, l. Lite pendente. C. De litigios. Gabriel. lib. 2. commun. tit. De iudic. concl. 4. vbi eandem regulam restringit, & tradit in quibus casibus illa cessio licita sit & valeat. Cessio ve-
7 rò in potentiorem regulariter non potest fieri tanquam odiosa c. 2. & ibi gl. De alienat. iudic. mut caus. fact quocumque titulo inter viuos fiat, l. Hoc edicto §. 2 & l. Non solum ff. De alien. iudic mut. caus. fact. Et ratio esse potest quia vt plurimum potētes opprimunt debiles exquisitis actionibus & vt plurimum simulatis, Freder. de Sen. cons. 85. numer. 2. vers. Et maximè. nisi titulo vltimæ voluntatis & legati vniuersalis fiat alienatio; permittitur enim eo in casu teste Freder. d. consil. 84. num. 2. vers. Præterea. & idem si fiat in clericum; idem Freder. consil. 83. Præsumitur autem fraudulenta ces- 8
sio ab eo qui cessit iura postquam fuit tractus in ius ad instantiam sui creditoris, Ias. in l. 1. ff. Si quis ius dic. non obtem. Præsumitur etiam fraudulenta ex vicinitate delicti commissi si cedens sciebat se non esse soluendo, Fulgos. caus. 179. incip. Dubia. num. 2. vers. An autem in dubio. maximè quando facta est ex causa donationis ab eo qui erat obligatus soluere certam summam: vel etiam quando facta est per 9
dationem in solutum vel alium contractum partim verum partim fictum & simulatum, qui non valet quoad cessionarium, & quoad cedentem perdit ius suum pro summa simulata, quia dicitur figurata donatio, d. l. Ab Anastasio. C. Mandati. Roma. consil. 450. in fin. vers. Ex quibus concluditur. & ibi Apostill. in verb. Ex contractu. & cessio præsumitur quoque fraudulenta quando partim est ex causa donationis & partim titulo venditionis, quia præsumitur facta animo redimendi litem, Socin. dict. reg. 9. in 5. & 6. fallent. & Mascard. conclus. 444. incip. Contractus an rectè probetur simulatus. vbi extendit, etiamsi donatio fiat ob merita nisi sint specificata & ab eo qui potest liberè donare; quod etiam videtur extendendum quando fit cessio ex causa partim vera & partim falsa videlicet pro credito partim vero & partim falso, Roman. consil. 450. quia non valet nisi pro vera quantitate, Socin. consil. 18. col. 4. vers. Accedat. lib. 1. quia quoad alia præsumitur fraudulenta dicta l. Per diuersas. Et id- 10
circò quando cedens confitetur habuisse pretium, censetur cessio simulata; & sic cessionarius si agat contra tertium possessorem ex iure cesso non obtinebit dict. leg. Per diuersas. & ibi gloss. in verb. Solutas. & l. Ab Anastasio. §. Si quis. C. Mandati. & ibi Barth. & Castr. ac Bald. in l. De nobis in 2. col. Codic. De Episc. & cler. vers. Tertiò fallit. & sic cessionarius succedit in locum & ius cedentis, Bald. in leg. Emptor. Codic. De hæred. & act. vend. & in leg. Ex pluribus. ff. De administr. tutor. & vtitur cessionarius eodem iure quo vteretur cedens, & exceptio quæ obstat cedenti, obstat quoque cessionario; adeò quod si debitor potest compensare cum cedente ante cessionem, poterit etiam compensare cum cessionario; Paul. Castrens. in l. Eius. C. De compensat. Bald. in l. Rem. ff. eod. Barthol. Angel. & alij in leg. Apud Celsum. Paragraph. Si cùm legitima. ff. De except. dol. Et cessionarius debet agere expressè ex iure cesso deducendo cessionem, aliàs libellus esset ineptus. Barthol. in l. Si duo rei. ff. De solut. Alexand. cons. 137. incip. In causa & lite. numer. 4. lib 2. & Dec. consil. 536. Incip. in causa agitur Mantua. & debet ante omnia deducere & exhibere instrumentum cessionis suæ ad hoc vt possit discuti de viribus eiusdem cessionis, Ias. in l. Si sic legatum. §. Si quis ita. ff. De

lega-

11 *legat.* Tradens autem instrumentum an absque alio speciali instrumento cessionis censeatur tradidisse quidquid in eo continetur, sæpiùs dubitatum fuit, & pro affirmatiua faciunt, *l.Seruum filij.46.§.Eum qui chyrographum. ff. De legat.* 1. *l.3. in princ.* vbi Alex. *num.* 10. & *l.Prædia.* vbi cæteri Doctores *ff. De acquir. possess.* & in *l.Iudicia.* C. *De rei vendit. in l.* 2. *Cod.*
12 *Quæ res pignor. obligat. poss. in l.* 2. *Cod. De pact. pignorat.* & in *l.* 1. *Cod. De donat.* Cum autem hîc agatur de illicita aduocatione quæ fit per potentes, sciendum est potentiores hîc non generaliter accipi vti tradit Molin. ad eundem *tit.* omnes eos qui sunt in aliquo fastigio vel diuitiarū vel popularis æstimationis, vt malè putauit *gloss. in l. pænult. ff. De alien. iudic. mut. caus.* dum ideò putat non posse cedi actiones militi quia miles sit potentior: sed hîc tantùm potentiores intelliguntur qui ratione officii vel dignitatis vel Magistratus tali loco sint positi vt possint esse terrori, vt hic *gloss. in l.* 1. *in verb. Potentior.* dicit allegans *leg. Si per impressionem* 11. *C. De his quæ vi metúsve caus.* & sic his casibus cessio habetur pro nulla vt ibidem tradit Moli. Et idcircò quandocumque trans-
13 fertur ius vel actio maximè de quo est controuersia, in potentiorem ratione officii vel præcipuè dignitatis, cessio non valet & cedens ius suum perdit quod habet in tali re, aliásque pœnas iuris sustinet, vt toto *tit. Cod. Ne lic. potent.* & ibi per Doctores. & *c.2. de alien. iudic. mutat. caus. fact.* & ibi per *gloss.* Panorm. & alios, & illud ius quod cedens transferre voluit transfertur in aduersarium vt notabiliter dicit *gloss. Cod. De his qui potent. nom.* & Paul. de Castro *in l.* 2. *Cod. Ne lic. potent.* vltra hoc dicens idem esse in eo qui non cessit sed potentiorem Procuratorem in rem suam constituit; specialissimum enim est (vti tradit Præs. Euer. *consil.* 2. *numer.* 11. in iurisdictionibus castrorum quòd expulsus non possit ad æmulationem alterius vendere ius suum potentiori & disponere de iure suo vel moderari prout lubet, vti singulariter tradit Balb. in *leg.* 1. *Circa fin. Codic. Qui testam. fac. poss.* & Barthol quem sequuntur Castrens. Alex. & Immol. ac Doctores in *l.2. Codic. Ne fiscus vel Respublica.* Philib. autem Bugnion. in *tractat. suo de legibus arbrog. satyr.* 225. dicit interpretes communiter id quod dicitur in *leg. fin. Cod. Hoc tit.* velle intelligi si translatio fiat dolo malo in potentiorem & aliqua dignitate præditum; ipsum autem secundùm Placentin. qui Azonem præcessit, existimare titulum hunc habere locum in aduersarium moribus duriorem & obstinatiorem, quique centum aureos in litem faciliùs expendat quàm quod rem viginti aureorum ab ipso aduersario patiatur euinci, & hoc est (vti ibidem subdit) quod Vlpian. *leg.* 2. *Digest. De alienat. iud. mut. caus. fact.* aut alium ait qui vexaturus sit aduersarium, & idcircò dubitatur quando propriè locum habeant, *lex Per diuersas.* & *lex Ab Anastasio. Cod. Mandati.* Molinæus in *tractat. de vsur. quæstion.* 62. *numer.* 413. videtur eas restringere vt locum habeant contra eos qui præ auaritia vel alios vexandi libidine vili redimunt actiones litigiosas vel dubias. Masuer. autem *de emptor. & vendit.* illos *Textus* inducit generaliter ad omnem cessionem vel venditionem nominis, cum distinctione tamen, de qua per eum ibidem, Ioan. Papon verò *tit. Des cessions & transportz. arrest.* 1. dicit illas leges tantummodo locum habere in cessionibus nominum vel actionum ad mobilia & non ad immobilia, & proinde Amplissimus Dominus Præs. vander Burcht mihi aliàs declarauit se vidisse in Flandria obseruari opinionem Molinæi nisi vbi consuetudine speciali aliter esset dispositum, vti Cortraci, & notauit in magno Concilio aliquando decisum fuisse in causa domus mortuariæ Marchionis Vetiensis prædictas leges indistinctè habere locum & generaliter, prout etiam ex contextu illarum & exceptionibus colligitur decisionem esse generalem; quamuis causa impulsiua fuerit specialis. Ad hoc quoque faciunt ea 14
quæ tradit Charond. *resp. lib.* 7. *resp.* 54. & *præced. & resp.* 91. Et illinc colligitur non posse fieri cessiones iuris maximè litigiosi in potentiorem ratione officij, & cedentem ius suum perdere, & ius quod cedere voluit transferri in aduersarium, iuxta tradita à Domin. Præside Euerard. *dicto consil.* 2. *numer.* 11. & constitutio Caroli Quinti Francorum Regis prohibet expresè in eum cedi actionem qui tutus est priuilegio fori, vti scholaris, & ita practicari dicit Imbert. *in Enchirid. suo in verb.* .... *fol.* 77. Domin. Ber. Automne tamen *hoc titul. En sa conference du droict Franchois auecq le Romain.* tradit *legem Si cuiuscumq. hoc titul.* abrogatam esse, quia cessio facta potentiori valet: sed priuilegium habentibus non valet 15
vt scholasticis, aulicis & aliis huiusmodi, vti Lutetiæ iudicatum refert 3. Iunii anno Domin. 1529.

TI-

TITVL. XV.

De his qui potentiorum nomine titulos prædiis affigunt, vel eorum nomina in litem prætendunt.

TITVL. XVI.

Vt nemo priuatus titulos prædiis suis vel alienis imponat, vel vela regia suspendat.

TITVL. XVII.

Vt nemini liceat sine Iudicis auctoritate signa rebus imponere alienis.

TITVL. XVIII.

Ne Fiscus vel Respublica procurationem alicui patrocinij causa in lite præstet.

DECISIO CXI.

Ballę mercantiarum nostro signo signatæ præsumuntur nostræ.
De securitate & saluo conductu.
Qua poena afficiantur qui sine authoritate Iudicis signa rebus alienis imponunt.
Quibus competant iura fiscalia, quodque Fiscus non debet suscipere exactionem debitorum priuati pro debito suo.
An Aduocatus fiscalis interuenire posit testium examinationi contra eum factæ.

SVMMARIA.

1 *Signum suum quis rebus alienis ante sententiam imprimere non potest.*
2 *Balla mercatorum cuius signo sunt signata eius præsumuntur.*
3 *Saluus conductus ad quid detur, quidq; eo comprehendatur.*
4 *Ad quem spectet cognitio causæ violata salua guardia.*
5 *Priuilegia quæ competunt Principi, competunt fisco, & è contrà.*
6 *Priuilegia quæ competunt fisco.*
7 *An bona Clerici condemnati pertineant ad fiscum Episcopi.*
8 *An bona vacantia ærario municipali applicentur.*
9 *In quibus iura fiscalia consistant.*
10 *An fiscus posit suscipere exactionem debitorum priuati pro debito suo.*
11 *Nec etiam Respublica.*
12 *An Aduocatus fiscalis interuenire posit testium examinationi.*

POST *titul.* 13. *de Procurat.* sequuntur Tituli quinque scilicet 14. 15. 16. 17. & 18. vbi declarantur exceptiones quas quis potest deducere ex persona ipsius actoris, videlicet quòd agat actione in potentiorem cessa, quod non licet ne opprimantur tenuiores, quo casu actio amittitur *l. 1. & 2. ne lic. pot.* quemadmodum nec reis licet causis suis potentiorum Titulos præfigere, *l. vnic. de his qui potent. nom.* quod callidè fieri posset, vt creditores deterrerentur ab agendo: deinde quòd non licet priuatis Titulos prædiis suis aut alienis imponere vel vela regia suspendere, *l. 1. & 2. vt nemo priuat.* Immò nulli licet signum suum rebus alienis imprimere ante sententiam, etsi res suas esse affirmet aut sibi obligatas, *tit. Vt nemin. lic.* ac demũ quòd nec Fiscus nec Respublica illicitè alicui patrocinium præstare potest, *tit. Ne fiscus.* in *prædicto tit.* 17. *Vt nem. lic.* traditur lite pendente neminem posse imponere signum suum rei quam petit, quamque alius detinet, secundùm Alexand. in *leg.* 1. *& sequent. C. Hoc tit.* & Gothofred. ibidem, & illud impositum aduersarius authoritate sua posset detrahere, argum. *l. Si vitem. §. Si ad ianuam. ff. Quod vi aut clam.* & sic is qui sine authoritate Iudicis signa rebus alienis imponit puniendus veniat cùm per impositionem signi inuertatur quasi possessio secundùm Boer. *decis.* 105. & Rot. Genuens. *decis.* 201. Sunt enim qui constanter tradunt ex eo quòd ballæ mercantiarum deprehendantur signo nostro signatæ, eas nostras præsumi, vti Bald. in *Auth. Dos data. C. De donat. ante nupt.* Boer. *decis.* 205. Luc. de Pen. in *leg. Stigmata.* 6. *de Fabricens.* latè Foler. in *addit. ad Marant. tit. De test. produc. num.* 62. Chassan. in *Cathalog glor. mund. per tot.* & *consil.* 308. *conclusion.* 35. & latè Rot. Genuens. *decision.* 201. De securitate tractat Guilielm. à Cun. *tract.* 12.

Margin: 1 (at "Immò nulli licet signum suum rebus alienis imprimere"); 2 (at "Sunt enim qui constanter tradunt")

*vol.*1.& de saluo conductu Mynsinger. *cent.*1. *obseruat.*82. vbi dicitur quòd saluus conductus intelligatur solùm concessus de violentia quæ de facto contra ius infertur, quodque
3 si alicui fuerit datus saluus conductus vel securitas, intelligatur non solùm ad veniendum siue accessum datus sed etiam ad recessum, securitas enim veniendi includit securitatem recedendi *l.*1. *Cod. De nauicular. lib.*11. & ibi Barth. Et de hac materia securitatis siue salui conductus vide plura apud Barth. Cyn. & Doctores in *l. Denunciamus. C. De iis qui ad Eccles. confug.* Zas. *consilio* 15 *lib.*1. & Guilielm. de Cun in *l. Quæ bona. §. Quoniam. ff. De dam. infect.* & Guid. Pap. *decision.*418. & plenè per Ioann. Andr. in *c.*1. *de reg. iur. in* 6. Et securitatem Principis violans incidit in crimen læsæ maiestatis, secundùm Boer. *decision.*179. *num.*1. Menoch. *de arbitr. Iud. cas.*337. *&* 346. Et ob id causæ
4 violatæ securitatis vel salue-guardiæ cognitio spectat ad supremum Senatum Principis, & proinde ordinariè contra violatores eiusdem salui-conductus vel saluæ-guardiæ Fiscus vel potius Procurator generalis procedere solet vti quotidie fieri videmus in suprema Curia; licet enim illi, scilicet Procurator & Aduocatus fisci, non habeant iurisdictionem, sed solùm iura fisci proponant secundùm Vrsil. in *addit. ad Afflict. decis.*4. *num.*4. differunt tamen à Procuratore Cæsaris cuius loco sunt Præsides Prouinciarum, teste Vrsil. in *dict. addit. nu-*
5 *mer.* 2. *& sequent.* & agunt pro conseruatione iurium ipsius Principis, & sic licet diuersi sint Procuratores Cæsaris & fisci & diuersæ species bonorum; tamen eadem priuilegia quæ competunt Principi competunt Fisco, & è contrà secundùm Castr. *consil.*96 *incip. Circa ea quæ suprà. num.*3. *lib.*1. Eique fisco multa com-
6 petunt priuilegia, & inter alia quod conductores vectigalium vel aliorum à Fisco vel Republica ex priuilegio Fisci possunt conueniri vnà cum aliis assumptis in socios, licet illi assumpti non contraxerint cum Fisco secundùm Rotam Genuens. *decision.*14. *num.*24. *&* 25. vbi dicitur quòd ipsi quoque sine cessione agunt contra quoscumque quodque rem communem Fiscus potest vendere pro parte sua & pro parte socij, Bald. *consilio* 171. *incip. Condemnatus circa med. vers. Tamen est sciendum. lib.*1. Tertiò quòd hypothecam habeat in bonis condemnati pro maleficio post condemnationem, teste Bald. *consilio* 40. *incip. Maritus ex delicto. num.*6. *vers. Sequens quæstio. lib.*1. habeatque etiam hypothecata bona subditi obligati ad onera imposita etiam nondum distributa, Angel. *consilio* 206. ac etiam bona Publicani & alterius administratoris Fisci vel ciuitatis, *l.* 2. *C. In quibus caus. pign. tac. contrah. l.*2. *&* 3. *ff. De priuileg. fisc. & gloss. in l.*2. *C. De debitor. ciuit. lib.* 10. & Quartò quòd saluus conductus & securitas concessa debitori fugitiuo non se extendat ad debita fisci; Bald. *consilio* 400. *incip. Quod Iacobus ab Oleo. num.*3. *vers. Tertia ratio. lib.* 1. Reliqua eiusdem priuilegia videre licebit apud scribentes de iure fisci, & inter alios apud Peregrin. in *tractat. suo de iure fisc.* vbi etiam dicit Bald. in *rubr. C. De priuil. fisc.* concludere, Episcopos non habere iura fisci; *Glossa* verò in *c. Quia diuersitatem. Extrauagan. De concess. præb.* dicit bona Clerici damnati pertinere ad Fiscum Ecclesiæ. Quod licet non- 7
nulli intelligant de Fisco Ecclesiæ Romanæ, communis tamen Canonistarum opinio est, intelligendum fore de Fisco Episcopi, vti ibidem Peregrin. *numer.* 105. *& sequent.* dicit; si tamen persona esset laica & crimen Ecclesiasticum, pœna confiscationis aut pœna pecuniaria esset applicanda Fisco sæculari iuxta eumdem Peregrin. *d. tit. De iis qui iura fiscal. hab. num.*107. *&* 108. quòd bona Clerici distinguit ibidem *num.*110. & Paul Bus. in *Pandect. tit. Ex quib. caus. maior. restit. l. Legatis.* eamdem quæstionem tractauit; & *num.* 5. subdit consuetudinem Franciæ Episcopis non tribuere territorium, contrà verò Germaniæ. Et idem Bus. in *Pandect. lib.*4. *ad d. l. Legatis. numero* 2. *&* 3. dum discutit an bona vacantia ærario municipali applicentur, an verò Fisco; 8
etiamsi sentiat ea non municipio, sed Fisco applicari, subdit tamen consuetudinem Germaniæ, Galliæ, & Italiæ contrariam esse; Ciuitates enim Imperij quæ liberæ dicuntur fruuntur iure fisci, prout etiam aliquæ in Gallia existentes, teste Costal. in *dict. leg. Legatis.* 8. quod autem probat Molinæus *titul.* 18. dum inquit: *Sunt tamen ciuitates quæ sibi præscripserunt iura fiscalia.* consistunt autem iura fiscalia, vti 9
ibidem subdit Molinæus, in his causis in quibus aliquid ciuiliter vel criminaliter confiscatur ipso facto vel per sententiam, & Fiscus, hoc est, Procurator fisci prætextu pecuniæ sibi debitæ à particulari non debet suscipere exactionem debitorum priuati pro debito suo nec patrocinium præstare eidem priuato, vti tradit in *prædict. leg.*1. *titul.*18. Barth. & Gothofredus ibidem. Nec etiam è contrà pri- 10
uato committi potest actio Reipublicæ pro suo ac priuato debito, secundùm Bartholum ibidem, argum. *l. Annonas. infr. de erogat. milit. annon.* nam vt dicitur in *leg.* 2. 3. *&* 4. id non licet, & abhorret à sæculo nostro sub prætextu debiti scilicet, vti *Gloss.* ibidem inquit; quòd Fiscus debet procurationem contra priuatos Fiscum præstare. Neque Respublica debet debitorem suum iuuare contra alium prætextu debi- 11
ti sui, vti in *dicta lege fin.* tradit Salycetus, & ita etiam seruatur in suprema Curia Mechliniensi. Et quamuis suprà dictum fuerit Fiscum frui quamplurimis priuilegiis, & inter alia

alia habere priuilegium auocandi causam ad suum forum: tamen in tota causa fiscali eius
12 Aduocatus, licet interuenire possit examinationibus, tamen testium contra Fiscum interesse prohibetur, secundùm Petr. Benint. *decision. Rot. Bonon* 60. Id tamen in hac Curia non seruatur; nam Procurator fiscalis potest interesse auditioni & examinationi testium contra se productorum, quod mihi semper mirum visum fuit, quodque etiam intersit resolutioni causarum fiscalium, & sic libera vix esse possint vota in earum causarum decisione.

TITVL. XIX.

De negotiis gestis.

DECISIO CXII.

An expensæ pietate paterna aut materna vel affectione domestica factæ repetantur.
An præsumatur animus donandi.
An expensæ in re communi vel etiam propria, quæ posteà communis fit, repeti possint.
De actione gestorum, & quid sit & quid ea petatur actiovè nascatur, etiam ex quasi contractu.

SVMMARIA.

1 *Quis dicatur negotiorum gestor.*
2 *Quatuor modis aliena negotia dicuntur.*
3 *An expensa facta à patre aut matre ex commiseratione repeti possint.*
4 *An præsumatur animus donandi. Et n.7. ac 11.*
5 *An expensa facta in re communi, vel propria quæ posteà communis fit, repeti possint.*
6 *Quomodo nascatur actio negotiorum gestorum. Et num* 8.
9 *Negotiorum gestor rei emptæ dominium acquirit, si emat nomine alieno, donec fiat ratificatio.*
10 *Ratio negotiorum gestorum actionis.*
11 *Debitor creditori alimenta compensare an possit cum debito.*
12 *Negotiorum gestor quando sumptus factos repetat vel non.*

1 CVM ex persona etiam eius qui agit exceptio peti potest, vtpote an fuerit legitimus negotiorum gestor, vel an is sit cuius negotia gesta fuerint, quod vt intelligatur quando locum habere possit & quando non; exponitur hic de actione gestorum duobus præcipuè capitibus, quid sit, & quid ea petatur; quæ actio nascitur ex quasi contractu, vt est in *institut. de obligat. ex quasi contract.* Et est duplex, directa quæ scilicet domino datur aduersus eum qui gessit; & actio negotiorum gestorum contraria, quæ gestori datur aduersus dominum. Cùm igitur gestor sine mandato vltrò accedat & dicatur in his rebus quæ extra iudicium fiunt, dicendus est is gestor qui aliena negotia sine mandato gerit, vti tradit Molinæus *dicto titul. De negot gest. in princip.* aliena verò, vti i[illegible]m subdit, dicuntur ea quæ non sunt ge[illegible]s, etiamsi nullius sint, vt si quis negotium hæreditatis iacentis ageret quod negotium sicut hæreditas nullius est, tamen quia gerit hoc negotium gestor rectè dicitur, & consequenter impeditur à futuro hærede, argum. *l. Si punita. §. Deinde. ff. De damn. infect.* Aliena verò negotia 2
quatuor modis appellantur, vti dicit *gloss.* in *leg. Si pupill. §. Quid ergo ff. eodem.* & Azo hic in *sua summa.* Primò, cura & sollicitudine, vt si quis gessisset negotium tutoris vel curatoris, consequetur gestor impendia ab ipsis vel procuratore facta, quia cura & sollicitudine negotia adulti vel pupilli sunt tutorum vel curatorum; conuentus ergo tutor vel curator non potest excipere negotium non fuisse suum, quia lex hoc ei defert non re ipsa, sed sollicitudine & cura *dict. l. Si pupillus. in princip.* Secundò dicuntur aliena re ipsa, & tunc est negotium ipsius in cuius vtilitatem aliquid est impensum. Terriò ratihabitione, vt si quis ratum habeat tacitè vel expressè, id quod est suo nomine gestum. Quartò ipso gestu; hoc est, si creditori meo soluatur per aliquem iam ipso gesto; id est, re ipsa negotium meum est gestum, ac proinde non sine ratione ex *l.* 1.
queritur an expensæ factæ à patre vel matre 3
vt filiis tutores vel curatores peterent vel electos de mala administratione suspectos redderent & curarent ab ea administratione amoueri, repeti possint. Pro cuius resolutione introspiciendum esse videtur: an eas donare voluisse liberis præsumendum sit. nam si aliud ex qualitate impensarum & facultatibus patris vel matris & liberorum colligi possit viderentur repeti posse, licet contrarium eadem lex videatur disponere; non enim præsumitur donatio regulariter secundùm *leg. Campanus. ff. De oper. libert.* cùm donare nihil aliud sit quàm iactare, dilapidare, vt dixit Vlpian. in *l. Filiusfamilias. in princip. Paragraph. De donat.* & Caius in *leg. Contra iuris. § Si filius. ff. De pact.* etiamsi pater filio aliquid daret, secundùm Baldum in *leg. Executorem. numer.* 32. *C. De execut. rei iudic.* nam vbi alia sumi potest interpretatio, præsumptio, vel coniectura, sem-

ſempet illa ſumenda eſt quæ pro non donatione facit, *l. Elegànter.* §. *Qui reprobos. ff. De pignor. actio.* Jlla tamen videntur eſſe limitanda in hoc caſu ex hac *leg.* 1. & *l. Is qui amicitia. ff. De negot. geſt.* concurrente præſertim cauſa pietatis, ne ſcilicet opprimantur ſecundùm *dict. leg.* 1. *C. Hoc. tit.* vti obſeruauit Bald. quod tamen fallit & intelligendum venit cum temperamento; quando à patre vel matre pietatis ergo id eſt expenſum non repetendi, ſed donandi, *l. Liber captus. C. De captiu. & poſtlimin. reuerſ.* Menochius *in tractat arbitr. Iudic. caſ.* 88. *numero* 29. Vbi latiſſimè tractat
4 quibus caſibus donatio præſumatur & multiplici earum coniectura, & ob id vti ibidem inquit *numero* 21. in hoc multum verſatur Judicis arbitrium *l. Si quis à liberis.* §. *Si mater.* nam quando filij eſſent diuites tunc non donandi ſed repetendi animo præſtare diceretur, quatenus quid expendit ex proprio maximè quando mater fuiſſet proteſtata ſe id dediſſe animo repetendi; tunc enim in claris verſamur & re ipſa conſtaret donationem non eſſe, vti probat *l. Neſennius.* & ibi Barthol. *numero* 3. & Bald. *numero* 5. *ff. De negot. geſt.* quando enim aliæ coniecturæ vrgerent in oppoſitum, quibus expendentis animus colligeretur non eſſe donandi tunc caſus *dicta leg.* 1. non procederet, & ſic aliàs cenſuit ſuprema Curia. Si complures eſſent domini eiuſ-
5 dem feudi & vnus eorum in feudum hoc in ſolidum ſiue ſimpliciter ſuo nomine inueſtiri petierit ſolutis integris releuiis poteſt illa repetere à ſuis conſortibus pro eorum portione, quorum negotium geſſit, ſi non ipſo geſtu cum proprio nomine ſoluerit, ſaltem re ipſa vt quos ſua ſolutione liberauit, & ſic ex ea ſint facti locupletiores, ſecundùm Mol. *ad conſuet. Pariſ. tit.* 1. §. 2. *quaſt.* 28. *n.* 96. Regula enim eſt, quod gerens negotium commune tamquam ex mandato vnius, tantùm obligatur mandato verſus mandantem; verſus tertium verò obligatur actione negotiorum geſtorum ſi ſciuit negotium ſpectare ad tertium vel ſcire debuit, etiamſi alterius nomine non geſſerit teſte Angel. in *conſ.* 322. *incip. Præſuppoſita pro conſtanti.* vbi circa medium dicit hanc communẽ. Sed hæc limitanda ſunt niſi certò conſtaret quod patronus eius conſortibus releuia remiſiſſet; tunc enim appareret negotium non eſſe vtiliter geſtum: deinde ſi vnus conſortium petierit & fuerit ſimpliciter & in ſolidum ſuo nomine inueſtitus; tunc eſſet nulla quoad portiones aliorum non ſolùm reſpectu inueſtiti, ſed etiam conſortium, & ſic poterit feudum præhendi ob non præſtitam fidelitatem pro portionibus eorum, vti tradit Mol. *ad conſ. Pariſ. tit.* 1. §. 22. *quaſt.* 28. *n* 97. Vt autem naſcatur
6 actio negotiorum geſtorum contra aliquem, ſufficit gerentem habuiſſe animum quempiam ſibi obligandi, etſi alium voluerit obligare ad quem negotium pertinere putabat ſecundùm Garz *de expenſ. & mel. c.* 3. *n.* 25. & 29. Æquum enim eſt gerentem in damno non verſari, *l. Qua vtiliter.* 47. §. *fin. ff eod.* & quæ in rei conſeruationem facta ſunt repetere, *l. Si pupilli.* 6. §. *Si Titij eod.* Nemini enim officium ſuum debet eſſe damnoſum, *l. Qua vtiliter.* 7. §. *fin. quemad. teſta. aper.* ſi autem in re communi factæ ſint impenſæ, ſiquidem faciens rem ſuam tueri nequibat alterius parte relicta aut contrà, petuntur communi diuidundo, aut familia herciſcunda aut hac negotiorum geſtorum actione. Si autem pro parte rei negotium non poterat, & ſuo & alieno nomine geſtum ſit, vel cauſæ, quæ geritur, natura & qualitas ea ſit vt alij proſit cuius nomine geſta videri debeat & detur negotiorum geſtorum actio. Non enim præſumitur in dubio animus donandi, vti ſuprà dictum fuit & communiter tradunt Doctores in *l.* 12. & probauit D. Præſ. Euer. *conſ.* 215. *cùm ibi alleg.* niſi ex modo & 7
qualitate perſonarum aliud præſumatur, Dec. *conſ.* 214. & ob id ex *l.* 13 colligitur ſi expenſa à ſocero in filiam maritatam facta ſit, puta quòd eam bene dotatam cum marito & familia eius in domo ſua aluerit expenſæ in alimentationem hanc factæ poterunt à marito eiuſque hæredibus repeti, vti per eumdem Text. decidit Euer. *conſ.* 215. *cum ibi alleg.* & ita iudicauit aliàs ſuprema Curia. Actiones enim geſtorum diuerſæ naſcuntur ex eo quòd quis alterius negotia, vel ſuâ tantùm, vel alterius, vel vtriuſque cauſâ gerit. nam qui ſui tantùm lucri cauſa gerit aliena negotia, puta prædandi ipſe quidem actione negotiorum geſtorum conueniri poteſt, ſed ipſe conuenire non poteſt dominum, niſi quatenus locupletior factus eſt *d. l. Si pupilli.* 6. §. *Sed etſi quis. ff. De negot. geſt.* animuſque inſpicitur qua mente quis aliena tractet & quas res, & an animo repetendi ſumptus negotia gerens faciat. Quod vel ex expreſſa voluntate gerentis (vti prædictum eſt) vel qualitate rerum, perſonarum & negotiorum diſtinctionem accipit, *l. Pomponius* 16. *eod.* vt in actionibus apparebit. Deinde cõtemplatione quoque perſonæ alterius quam ſuæ quis gerit aliena negotia, vt ſi contemplatione domini vel patris quiſpiam negotia peculiaria ſerui aut filijfamilias gerat, tunc patrem aut dominum tantùm obligatum habebit de peculio *d. l. Si pupil.* §. *Sed ſi ego.* Vel ſi pupilli negotia geſſerit mandato tutoris vel etiã minoris mandato curatoris, tum ex mandato habet obligatũ tutorem vel curatorẽ ac etiam negotiorum geſtorum cauſa pupillũ & minorem. Quare quando quis alienum negotiũ vt ſuũ tractauerit nõ naſcetur vtrimq; negotiorũ geſto-

gestorum obligatio, licet si vt alienum & suum, è contrà vti suprà docuimus, & traditur in *l. Si pupilli tui. 6. §. Si quis ita simpliciter. ff. De negot. gest.* Nec interest sciente vel ignorante domino quis eius negotia administrauerit, *l. Ignorante. 50. ff. eod.* & sic cùm quis absentis negotia gessit nascuntur vltrò citroque actiones inter gerentem & eum cuius sunt negotia; directa enim competit domino aduersus eum qui gessit & contraria gestori aduersus dominum, *l. 2. ff. De negot. gest.* Et sic deputatus ad gerenda negotia plurium obligatur tam ei qui deputauit, & è contrà, quàm etiam aliis quorum erat negotium, licet ipsi non deputauerint, si negotium re ipsa aliis competebat, etiamsi ipse gerens ignorauit: secùs si negotium ratihabitione solùm spectabat ad alios qui non deputarunt; nam si gerens ignorauit non obligatur illis, iuxta Bald. *cons. 419. incip. Ista est subtilis. in princ. lib. 2.* vbi dicit illam esse communem opinionem. Quapropter

8

9 negotiorum gestor rei emptæ dominium acquirit sibi si emat nomine alieno, donec sequatur ratificatio, & dominium non stat in pendenti (prout quidam voluerunt) vti Angel. *consilio 232. incip. Punctus talis est. in princip.* cuius contrarium dicere & tenere videtur Alexand. *consilio 232. numero 5. lib. 6.* quod non acquiratur alicui, videlicet acquirenti, nec personæ nominandæ donec fiat declaratio & ratificatio, sed debet esse penes vendentem. Statim verò secuta ratificatione dominium transfertur in eum cuius nomine facta est acquisitio, este Angel. *dicto consilio 232. in princip.* Actio etiam ex negotiorum gestione vtilis esse potest directa vel contraria quæ datur aliis quàm prædictis personis ex iure eorum vt in *l. Curatoris. 17.* & ibi *gloss. C. Hoc titul. de negot.*

10 *gest.* Et finis & causa vel ratio negotiorum gestorum actionis esse videtur absentium vtilitas, ne indefensi rerum possessionem aut venditionem patiantur, vel pignoris distractionem vel pœnæ committendæ actionem, aut aliàs iniuria rem suam amittant, vti scripsit Vlpian. in *l. Actio. 49. ff. De negot. gest.* & Iustinianus *l. 1. de negot. gest.* & *l. Ex maleficiis. §. Si*

11 *quis absentis. ff. De actio.* Negotiorum gestor post prohibitionem domini sumptus factos non repetit, vti inquit Imperator Iustinianus in *l. fin. C. Hoc tit.* consentiens Paulo in *l. Si pro te. 40. ff. Mandat.* sed *l. Si quis nolente.* censet Dom. Bern. Automne in *sua confer. iur. Gallici cum Roman. in d. l. fin.* abrogandam, & sumptus vtiles & necessarios ex æquitate repeti posse, referens ita definitum decreto Burdegal. 24. Ianuarij anno millesimo quingentesimo vigesimo quarto, inter Mauricium de Marcis proximiorem retrahentem & M. Franciscum du Moulin au Roy, qui plures fecerat reparationes post denunciationem, & prohibitionem de non ædificando sibi factam coram Seneschallo, vti etiam tradit idem Boer. *decis. 47. secundùm l. Planè. ff. De pet. hæred. l. Iulian. 27. ff. De rei vind. l. 5. C. De rei vind. infrà* idque statutũ est in prædone qui domum alienã iniuria occupauerat *d. leg. Domum.* Cuiac. 10 *obser. 1. & 13. obseruat. 26.* qui hunc modum in fine summis digitis attigit. Quidam dicunt (vt idem Bern. Automne ibidem subdit) eum qui in rem alienam quam non possidet, si sumptum fecerit, vt qui ex vinea mea, quam non possidet, vindemiam collegit suo sumptu, vel gerendi negotii mei, donandi animo hunc sumptũ fecisse *l. Si seruus. §. Si oliuam. ff. Ad leg. Aquil.* qui verò sciens in rem alienam quam possidet, sumptum facit, alij donare non videtur, quum rem gerit sibi, non alij, cùm sit possessionis dominus, quam reuocante alio meritò non reputabit sumptus meliorationes & emponemata; idque iure Romano: sed moribus Christianorum contradicendum videtur, cùm nemo retinere potest, id quod scit alienum esse, teste eodem Automne, & ad hæc etiam faciunt quæ *subseqq. decis. sub fin.* deducta sunt.

DECISIO CXIII.

An is qui rem alterius emit vt eam restituat domino, actionem habeat ad restitutionem pretij & interesse.

Vtrum deficiente directa competat vtilis actio.

An ex negotio gesto prohibente domino competat actio.

Contra eum qui differt agere quæ præsumptio oriatur.

SVMMARIA.

1 *An emens rem alterius, vt domino eam restituat actionem habeat ad restitutionem pretij & interesse.*

2 *Dominium eorum quæ bello capta sunt transfertur ad capientes.*

3 *Vtrum redimens ab hoste captiuum ius pignoris in captiuum habeat donec pretium redemptionis soluat.*

4 *Sumptus facti ab emptore à quo res per retractum repetitur refundendi.*

5 *An contra eum qui distulit agere vsque ad mortem aduersarij oriatur præsumptio soluti vel remissi debiti.*

6 L. fin. C. Hoc tit. *primam esse ex aureis decisionibus Imperatoris Iustiniani.*

1 CVM quidam rem alterius emisset vt eam domino restitueret quæ ab hostibus deprædata erat, quæsitum fuit an haberet actionem contra verum dominum ad restitutionem pretij & interesse. Resolutumque fuit, quòd sic: quia cùm hostes tempore belli alterius castrum occupant à domino expelli non possunt, si vicinus suus qui exinde damnum aliquod patitur, idipsum castrum recuperet, tenebitur ei dominus restituere impensas quas in recuperando fecit, nec anteà tenetur ei castrum restituere. Et sic in re deprædata & equis ab hoste captis aliàs apud nos iudicatum fuit, & sic etiam aliàs supremam Curiam censuisse intellexi, idque multis etiam probant Dom. Balth. Ayala in *tract. de iur. & offic. bellic. lib. 1. cap. 5.* Dominium
2 enim eorum quæ iusto bello capta fuere, transfertur in capientes, estque is iustus modus acquirendi, vti ibidem *num.* 1. tradit, idque iure gentium inductum esse, ac iure diuino Canonico & Ciuili comprobatum, licet Alciat. in *l. Hostes. ff. De verbor. significat.* videntur dicere capta bello inter Christianos non fieri capientium, *num.* tamen 3. subdit idem Ayala dominium rerum iusto bello captarum in victorem transferri, cum distinctione tamen facta inter res mobiles & immobiles. Et ibidem *num.* 30. agens de eo qui pretium redemptionis pro capto ab hostibus vt liber fieret, soluit vel promisit, non solùm habere actionem negotiorum gestorum, *l. Nam & seruus. ff. De negot. gest.* siue iustus siue iniustus sit
3 hostis qui captiuum cepit, sed etiam redemptorem habere ius pignoris in redemptum donec soluat, *l. 2. l. Liber captus. C. De postlimin. reuers.* adeò quod subdat eum edicto de libero homine exhibendo non adstringi, neque redemptum pristinum statum recipere donec pretium redemptionis soluerit vel obtulerit, *l. Quod & lex. §. Si quis ff. De lib. hom. exhib.* iuncta *l. Liber captus. C. De postlimin. reuers.* ac proinde cùm seruitus in vsu non sit poterit iura successionis vendicare vt ex successione possit pretium pro eo datum consequi, *l. Is qui. C. De postlim. reuers.* quantò magis id dicendum est in prædictis; & sic aliàs etiam censuit prædicta Curia suprema. Si quis verò tamquam in rem suam nomine proprio quid gessit tum licet stricto iure illæ actiones quæ ex formula contractus aut quasi oriũtur scilicet directę deficiant, non tamen deficiunt vtiles siue actio ex facto æquitate rei subiectæ secundùm Molin. *de diuid. & indiuid. part. 2. n. 183.* Et ob id sumptus facti ab emptore à quo res per retractum
4 repetitur refundendi erunt, arg. *l. Si seruum. 10. C. Hoc tit.* iuxta ea quæ ibidem tradunt Doctores *ad verb. Sumptus.* Tiraq. *de retract. conuent. §. 1. in princ.* & ita aliquando iudicauit suprema Curia. Ex *lege* verò *Aduersus eos. 8. hoc tit.* cùm Doctores trahant rationem administrationis posse peti vsque ad triginta annos quòdque ille qui diu stetit quod debitum non petiit propter occupationes non videatur remittere; hinc aliquando in dubium vocatum memini, an contra eum qui distulit agere vsque ad mortem aduersarij non oriatur tanta tamque grauis præsumptio quòd præsumatur solutio vel remissio debiti sic quod 5
illinc excludenda sit petitio creditoris. Pro cuius resolutione tunc dictum fuit, quòd licet tarditas non petendi debitum reddat suspectam petitionem & arguat mendacium contra petentem, vti tradit Hyppol. de Marsil. *cons. 111. num. 18.* quodque grauissima præsumptio ex ea oriatur contra eum qui distulit agere secundùm Bald *cons. 37. incip. Quidam tabellio. lib. 1.* Afflict. *decis.* 13. & Molin. *consil. 2. nu. 7.* quod tamen hinc non possit excludi petitio debiti ex sola diuturna taciturnitate creditoris, *l. Libertus 18. ff. Sol. matrim.* & ibid. Rouin. de quo vide Duen. *reg. 207. incip. Diuturnitas temporis.* Id tamen concurrentibus coniecturis soluti vel remissi debiti veluti, vti suprà dictum fuit, si distulerit per dissimulationem donec aduersarius moreretur, sæpiùs tamen anteà admonitus ad reddendam rationem vel donec rationes disperirent tunc ex grauissima illa præsumptione quæ oritur contra eum qui tam diu differt agere, veniret declaranda pars agens non receptibilis in petitione debiti. & ita aliàs supremum Concilium censuit & declarauit in causa Magistri Petri de Christijnen contra hæredes N. Scocx. Ex *l. fin.* 6
hoc tit. est prima ex quinquaginta decisionibus Imperatoris Justiniani quæ à secundo libro Codicis diffusæ sunt & Clariss. D. Petro Francisco Linglois, vti iampridem reperi gnauiter in vnum redactæ & doctè paucis enucleatæ cum quadringentis quæstionibus forensibus & conclusionibus earumdem, in quarum prima deciditur quòd si negotiorum gestor, nolente & specialiter prohibente domino, meliorationes seu impensas circa res domini fecerit, poterit anteriores vtiliter factas repetere, non verò posteriores, vtcumque vtiles sint. Etsi enim nemo regulariter locupletari debeat cum alterius iactura, id tamen fallit in casu dictæ decisionis, eò quòd nemo res meas administrare possit me inuito, nisi meliorãdę conditionis gratia, *l. Soluend. 39. ff. De negot. gest.* Deinde quia prohibitus ne gereret, videtur gerere, animo donandi, *l. Si remuneerandi. 6. §. Si passus. ff. Mandati.* ibidem autem *quæst. 2* discutit quæstionem, an aliquo casu possit negotiorum gestor expensas vtiles repetere postquam fuit prohibitus ne gereret. vbi licet negatiuam censeat regulariter esse veriorem: subit tamen septem fallentias eiusdem, quas ibidem videre licet.

TITV-

TITVL. XX.

De his quæ vi metusvè causa gesta sunt.

DECISIO CXIV.

Vis & violentia in quibus differant, & quotuplex sit. &,
Quot modis committatur.
Metus cùm sit difficilis probationis, quibus modis probetur, & in quibus casibus præsumatur.
Metus iustus quis dicatur & qualis requiratur in facto rescindendo.
Quis metus in hoc edictum veniat, & quis non veniat.
Quæ & qualis actio ex eo quod metus causa gestum est nascatur.

SVMMARIA.

1 *Violentia quando inferri dicatur, eiusq; declaratio.*
2 *Et quando vis.*
3 *Metus non præsumitur nisi probetur.*
4 *Quomodo probetur metus.*
5 *Protestatio secreta facere bonum etsi necessarium non sit ad probationem metus.*
6 *Quis iustus metus dicatur. Et num. 11.*
7 *Si leuior sit metus quàm qui in virum constantem cadit, non metus causa sed officio Iudicis actus rescindetur.*
8 *Quando metus faciat matrimonium nullum ipso iure.*
9 *An matrimonium metu contractum verum sit matrimonium.*
10 *An suscipiens Ordines Subdiaconatus & Diaconatus metu possit matrimonium contrahere.*
12 *Durante matrimonio non cessat metus vxoris coactæ consentire in alienationem bonorum.*
13 *Quando purgetur metus. Et num. 15.*
14 *Causa metus actio arbitraria est.*
16 *Legatum medico ab ægroto factum non valet.*
17 *Promissio ab incarcerato incarceranti facta an valeat.*
18 *In actione si metus restituendum pretium sit inferenti an tertio possessori.*

1 SVPRA dictum est de negotiis gestis quæ ab alio gesta rata habemus; nunc agitur de his quæ à nobis gesta infirmantur; Vis autem est impetus & consequenter actus qui in agente consideratur, Castr. *consil. 27. incip. Visa inquisitione. lib. 1.* & sic cùm ex persona actoris etiam exceptio peti possit si quid vi & metu extorserit, si quid dolo fecerit; rectè hic sequitur de his quæ vi metusvè causa gesta sunt, & posteà de dolo malo, quos duos Titulos *tit. De in integr. restitut. in ff præced.* quia metus & dolus causæ sunt idoneæ quæ restitutionem merentur, sicuti ætas & absentia. Sed hic Titulus *de restitut. in integr.* in genere prætermissus est, quia satis erat in *ff.* expositus. Duæ verò sunt huius Tituli partes: Prior, quis metus in hoc edictum veniat. Violentia autem est ex duobus, videlicet ex actu agentis qui est vis; & ex actu consummato qui est in patiente, & dicitur à *violo, violas*, teste Castr. *d. consil. 27. in princ. lib. 1.* vbi dicitur quod requiratur actus agentis & patientis, vt personæ inferatur non rei, quia maleficium est personale. Triplex autem est violentia quæ fit personæ, quia aut est ablatiua, aut expulsiua, aut compulsiua; ablatiua quando per vim aliquid aufertur; expulsiua, quando quis per vim de possessione exiicitur; & compulsiua est, quando per metum quis compellitur vel consentit, teste Castr. *dict. consil. 27. in princip. vers. Ad hoc ergo.* vbi dicit, quòd duæ primæ sunt præcisæ violentiæ, tertia est causatiua; alia autem est violentia quæ non fit personæ sed rebus, veluti si ostia frangantur vbi persona non est: & ista propriè non est violentia, sed actus vi seu violenter factus, Castr. *dict. consil. in princ. vers. Sic ergo concluditur.* Cornæ. *consil. 207. in fin. lib. 2.* Vbi adfert multa exempla ex quibus vis infertur etiamsi persona non reperiatur præsens. Violentia sic illata sumitur multis modis vtpote quando per vim vel metum qui cadit in constantem virum quis compellitur aliquid facere, ac proinde in *l. 2. ff. De eo qui met. caus.* Vis definitur maioris rei impetus qui repelli non potest; aliter autem dicitur ac definitur à Paul. *recept. sentent.* 2
lib. 1. tit. 7. §. 7. & Aristot. *3. Ethicor.* Vis enim non solùm est torquere & in carcerem detrudere, verùmetiam præter animi sententiam quempiam (cùm maximè propter ætatis fragile, ac infirmum consilium voluntatis suæ dominus non est) ad contractum hortari ac impellere, *l. Qui in carcerem. 22. ff. Hoc tit.* & *l. 1. §. Persuadere. ff. De seru. corrupt.* De vi deque eius diuisione latè Cuiac. *lib. 1. obseruat. c. 20.* quotque modis committatur tradit etiam Decian. in *l. Quo tutè. §. Vbi factum. ff. De reg. iur.* vnde verò dicta sit suprà diximus & tradit etiam Alciat. *lib. 1. parerg. c. 28.* & ibidem etiam dicit quot modis in iure accipiatur *eodem lib. c. 33.*
Metus verò cùm non præsumatur nisi probetur, secundùm tritam *leg. Meritò. ff. Pro soc. l. Quoties. §. Quia dolo. ff. De dol. c. Causam matrimonij.* & ibi scribentes *de offic. deleg. d. l. 2. C. Hoc tit.* Viu. *in commun. opinion. lib. 1. vers. Metus.* & latè Gabriel. *in suis conclus. tit. De malefic. lib. 7.* 3

*conclus.*2. & alios allegatos à Josepho Mascard. *de probat. concl.* 1054. nam si præsumeretur metus, præsumeretur etiam delictum, vt refert Alciat. *de præsumpt. reg.* 3. *præsumpt.* 7. *num.* 1. quod quidem præsumendum non est & idcircò probari debet qui metus cùm sit difficilis probationis, vt censuit Paris. in *consil.* 53. *num.* 61. *& consil.* 60. *num.* 21. *volum.* 3. & Menoch. *de arbitr. Iudic. cas.* 116. *n.* 17. *lib.* 2. *cent.* 2.
4 qui eumdem metum coniecturis ac indiciis probari posse crediderere *gloss. Et cæteri Doctores.* in *l. Metum C. Quod met. caus.* & in *c. Cùm dilectus. in verb. Metum. Extrauagan. Quod met. caus.* & in *c. Consultationi. in vers. In constante. de sponsal.* & ita affirmant Mascard. *conclus.* 1055. *num* 3. & alij ab eo citati. & Barth *ad leg. Si ob turpem ff. De condict. ob turp. caus.* tradit quo modo probetur metus, & idem quoque Anchar. *consilio* 290. *&* 410. Bald. in *rubr. ö. Extrauagan. De eo quod met. caus.* Menochius *præallegato loco* vbi tradiderunt & firmarunt indiciis & præsumptionibus metum probari, quia communiter clam infertur, & idcircò sufficit leuior probatio, argum. *c. fin. de testib* Alexand. *consilio* 1 *volum.* 3. *& consilio* 68. *volum.* 3. Cornæ. *consil* 41. *volum.* 2. Et plus creditur duobus testibus de metu deponentibus quàm centum de libera voluntate; quod multis firmat Mascardus *de probat. conclus.* 1056. & ibi allegati Doctores Grammatic. *decision.* 103. *num.* 60. Boer. *decision.* 100. *num.* 3. 5. 6. *& consilio* 39. *num.* 13. & Marant. *in suo spec. disp.* 6. *num.* 36. illi enim de sensu corporis vtpote minis vel verberibus deponunt quæ viderunt vel audiuerunt; hi verò de libera voluntate quæ secreta est, iuxta Dominum Euerardum *consilio* 19. *numero* 14.
5 & Decian *ad leg. In omnibus ff. De regul. iur.* Proderunt autem ad probandum metum si is qui per metum contrahit, anteà secretò protestetur de dissensu, quodque declaret nisi metueret quod non consentiret. Præs. Euerard. *dicto consilio* 19. *num.* 22. Crauet. *consil.* 49. *num* 8. & Couar. *de sponsal. & matrimon part.* 2. *c.* 3. *gloss* 5. *num.* 12. vbi *num. præcedent.* agit de probatione metus, Vrsil. *ad Afflict. decision* 358. eam tamen protestationem vel declarationem non esse necessariam ad probationem metus, eleganter resoluit Crauet. *consilio* 253. *num.* 6 licet idem Aymo. Crauet. contrarium anteà respondisse videatur *consilio* 220. *num.* 3. Quomodo autem per contestationem vel protestationem probetur metus, vide in casu notabili Ioann. Papon. *lib.* 16. *tit.* 5. *arrest.* 10. vbi dicit: *Si quis per metum, astutiam aut authoritatem inductus est ad contractandum, poterit is seorsim si in publico ausus non fuerit, protestari de impressione ei data, quodq; metu inductus cogatur facere rem sibi præiudiciabilem quam modò euitare nec recusare potest, quodq; intendat in posterum cessante causa metus idipsum impugnare.* de qua materia tractant Barth. & Castr. in *leg. Qui aliena. §. Celsus ff. De acquirend. hæred.* adferens ad hoc exemplum satis notabile, quodque ille cui illatus fuerat metus ob protestationem anteà factam restitutus fuerit aduersus contractum & diuisionem metu initam cum sorore per sententiam 9. Augusti anno millesimo quingentesimo quadragesimo tertio latam in Curia Parisiensi. Idque probant etiam tradita Coras. & Senatusconsultorum Curiæ Tholosanæ *centuria c.* 31. idque pleniùs probat
Imbert. *in Enchirid. suo verb. Protestatio.* eamque sententiam aliàs quoque secuta fuit suprema Curia. Et cùm metus causa gesta irritentur iuxta *l.* 1. *ff. De eo quod met. caus.* & non omnis metus gesta rescindat, sed is qui iustus est *l. Metum autem. ff. De eo quod met. caus.* apud Iurisconsultos & Doctores in dubium vocatum fuit, quis iustus metus dicatur, Caius enim Iurisconsultus in *dict. leg. Metum autem* ait metum dici qui in constantissimum virum cadit, Pontifex verò in *c. Cùm dilectus. quod met. caus.* & in *c. Veniens.* & in *c. Consultationi.* inquit metum esse iustum qui cadit in virum constantem, quod Menochius *de arbitr. Iudic. cas.* 135. *numero* 2. idem esse tradit, quia is superlatiuus *dict. l. Metum.* resoluitur in comparatiuum seu positiuum, vt docuit Decian. in *leg. In omnibus causis pro facto numero* 2. *vers. Et generaliter. de reg. iur.* sed adhuc (vti ibidem subdit Menochius) in ambiguo & valde obscuro laboramus, cùm non omnes vnius conditionis sumus; aliqui enim constantissimi sunt quos nullum periculi, nullum tormenti genus terret: aliqui verò mustella ipsa timidiores, Austri leues flatus verentur, & est sexus diuersitas, & idcircò ibidem Menochius *numero* 3. censet metum iustum iudicari arbitrio Iudicis per *leg. Metus autem causa. ff. Ex quibus caus. maior.* quo adducti sic affirmarunt *gloss* in *l. Interpositas. in verb. Cruciatum. C. De transact.* & ibi Baldus & alij eodem loco citati à Menochio. Iudex ergo prudens ac diligens vti eodem casu *numero* 4. subdit, iustum metum arbitrabitur iuxta personarum qualitatem. Minor enim metus cadit in fœminam quàm in virum, vti habet *gloss.* in *c. Quod locum de sponsal.* vti etiam minor cadit in puerum quàm in virum, vti experentia docet; & sic aliquando ex qualitate personæ iusta causa metus erit corporis cruciatus, aliquando timor mortis, aliquando verbera, *dict. l. Metus autem causa*, aliasque causas videre licebit apud eumdem Menochium *dicto loco*, & Mynsingerum *obseruatione* 27. *centur.* 3. vbi vltra metum mortis dicit idem esse in amissione omnium bonorum vel partis, quia res & bona dicuntur secundus sanguis hominis, quod probant *gloss in leg. Aduocati. C. De Aduoc. diuers. iudic.* Couar. *de sponsal. & matrimon. part.* 2. *cap.* 3. §. 4.

§. 4. *numero* 18. Ac proinde vidi aliquando actus in quibus non solùm simplex requiritur voluntas, sed ita qualificata vt sit libera & spontanea, coactè factos vel habitos vel per voluntatem coactam declaratos fuisse non valere ex Textu iuncta *gloss.* recepta. *c. Notificasti.* 33. *quæstion* 5. *verb. Licentiam.* Graff. Rot. Roman. *decision.* 561. *numero* 2. *part.* 1. *in nouiss.*
7 Et si leuior sit metus quàm qui in constantem virum cadat, & qui non inferat corporis cruciatum, actio quidem *Quòd metus causa* cessabit, sed actus rescindetur per officium Iudicis. & ea praxi vtimur, vt ait Rebuffus *ad constitut. reg. tit. De rescindend. contract. act. vn. gloss.* 12. *numero* 4. per *l.* 1. *§. Onerandæ. ff. Quarum rer. act. non detur. l. fi. §. Si fœnerator. ff. eo. l. Medicus. ff. De var. & extraordinar. cognit.* Barthol. in *l. Metum. ff. eodem.* Barbat. *consilio* 60. *volum.* 1. sufficit enim (vti anteà dixi) in muliere & pueto propter sexus imbecillitatem minor metus, *gloss.* in *c. Cùm locum. Extrauagan. De sponsal.* Couarruuias *de sponsal. & matrimon.* part. 2. *cap.* 3. §. 4. *numer.* 9. Et ideò aliquando dubitatum fuit an talis metus matrimonium faciat concidere, cùm consensus & voluntas libera in contrahendis matrimoniis de iure exigatur, cùm substantia in eo consensu resistat & liber consensus substantialiter constituat matrimonium, secundùm Mozz. *de matrimon. rubr. De substantialib. numero* 1. vti etiam multis Textibus & authoritatibus id confirmat Flam. de Rub. *consilio* 21. *numero* 22. *vol.* 1. Liber enim cõsensus dici non potest vbi metus intercedit, *c. Consultationi.* 28. *de sponsal.* Nam
8 omnis metus qui facit contractus alios rescissione dignos, facit matrimonium ipso iure nullum, iuxta sententiam receptam in *d. c. Notificasti.* & vbique de iis quę vi metusvè causa. Coras. Tholosanus Senatusconsul. *c.* 35. *tit. fin.* & Bursat. *consilio* 72. *numero* 21. nec non Franc. Monalb. *consilio* 13. *num.* 1. *volum.* 1. & iterum *consilio* 145. *num.* 1. & 4. vbi eam vti magis communem collaudat, & sic iudicatum Venetiis restatur *vol.* 2. & eamdem conclusionem in iudicando obseruatam fuisse scribit VVesem. *in add. marginal. ad Schneiduin. instit. de nupt. part.* 2. *num.* 23. idque probat quoque Menochius 3. *præsumption.* 4. *numer.* 1. & *consilio* 786. *numero* 3. & *consilio* 917. *numer.* 14. multis authoritatibus eamdem confirmans, vti etiam facit Surdus *consilio* 37. *numer.* 20. *vers. Idem in matrimonio.* quia matrimonium metu contractum ipso iure est nullum, vti ait Nicolaus Reusner. *decision.* 5. *numero* 33. adeò quod non sit necesse rescindi illud edicto Prætoris quæ per vim & metum facta inferantur *libro* 4. Idque iure positiuo, diuino & naturali, teste Hieronymo de Cæuallos *specul. commun. opin.*
9 *quæstion.* 604. *numero* 8. suadens ita iudicari & consuli debere, licet contrarium quod matrimonium metu contractum verum sit matrimonium videatur tenere Cardin. *in c. Abbas quòd metus causa.* quamuis ab Ecclesia valeat rescindi. Sed illam opinionem non esse veram docet idem Cæuallos *dicta quæstione numer.* 7. quia in matrimonio requiritur libera voluntas. & idem probat Mozz. *præal. rub. De substant. formal. & essential. matrimon. numero* 4. Et hanc opinionem aliquoties secutam fuisse Curiam Archiepiscopalem, cùm in ea fungerer officio Aduocati fiscalis, memini. Et idem fecisse & declarasse eamdem Curiam Præsidente Venerabili Domino Iordano Louffio tunc temporis Officiali meritissimo eiusdem Curiæ, 10
quoad ordines sacros Subdiaconatus & Diaconatus. Quibus non obstantibus cùm doceretur eosdem susceptos fuisse per vim & metum, dictum fuit quòd is qui eos ordines susceperat posset illis non obstantibus manente charactere matrimonium contrahere. Metum autem fuisse causam vnde & quibus dignoscatur & præsumatur exactè & clarè proposuit Menochius 3. *præsumption.* 4. & idem *præsumption.* 126. *eodem libro.* Nicolaus Reusner. *decision.* 5. *lib.* 4. & Mozz. *de matrimon. col.* 7. *numero* 34. Metus verò vnde censeatur continuatus vel purgatus tradit Menochius *præsumption.* 4. & Mascardus *tractat. probat. conclusion.* 1056. vbi latè per totum ex professo agit de coniecturis illati metus. Osasc. *decision.* 189. & Grammatic. *decision.* 103. *num.* 56. 11
Arguitur quoque metus ex importunitate & persuasione quæ vim coactionis habet, maximè etiam ex contradictione statim secuta, Crauet. *consilio* 10. *num.* 17. Et arguitur quoque ex eo quòd quis non esset in libertate ad arbitrium faciendi secundùm Iosephum Ludouic. *decision. Luca.* 18. *numero* 3. & insuper ex præcedentibus tractatibus Menoch. *de arbitr. lib.* 2. *part.* 6. *cas.* 470. *num.* 9. prout etiam inducitur ex nimia reuerentia & terribili vultu Officialis, Barth. in *l.* 1. *§. Quæ. ff. Quarum rer. act. non detur.* & Marant. *de except. numero* 17. Præceptum quoque Ducis iustum metum inducit, & voluntariè quid factum ab eo non dicitur qui compelli potest, Decian. *consilio* 690. atque preces Tyrannorum metum inducunt & æquiparantur iussui qui solent minas ad effectum perducere: secùs in aliis quæ contractum non faciunt meticulosum, Afflict. *decision.* 69. *numero* 4. Grammatic. *decisione* 103. *numero* 64. & ideò allegans instrumentum meticulosè factum non poterit se ex illo iuuare, vti Grammatic. *dicta decisione* 103. subdit *numero* 152. & testamentum improbatur duobus testibus de metu deponentibus Boer. *decision.* 100. *numero* 4. nihil enim consensui tam contrarium est quàm vis atque metus, *l. Nihil.* 117. *ff. De regul. iur.* & ideò quamdiu durat metus vel violentia numquam præscribitur

tur, vnde si vxor fuerit verberata per virum
vt venditioni rei consentiret, durante matri-
monio non cessat metus, & tempus incipit
currere à morte mariti, Rebuffus *tractat. de*
12 *resignat gloss.* 22. Minæ tamen non præsu-
muntur interuenisse cùm sint facti, præsertim
si contractus fiat coram Principe *l.* 1. *C. Hoc*
titul. Osasc. *decisione* 142. *numero* 7. & ideò vti
dictum est, debent probari, Crauet. *consil.* 115.
numero 13. Boer. *decisione* 101. metus tamen
præsumitur ex precibus eius cui debetur re-
uerentia, Osasc. *dicta decisione* 179. *numero.* 4.
quia quis compelli potest precibus, Afflict.
dicta decisione 69 *numero* 6. Præsumitur quoque
probata enormi læsione ratificantis factum
eius cui reuerentia debetur, Osasc. *dicta deci-*
sione numero 5. Purgatur verò allegatio metus
per actus contrarios subsecutos, Osasc. *dicta*
decisione 142. *numero* 9. vtpote si vxor contra-
hat coacta per minas & verbera mariti vel ra-
tificauerit factum mariti & deinceps post sex
menses cœperit habitare vnà cum marito
in domo illius cuius fauore contraxerit, &
declarauerit se ratum habere factum mariti,
& hoc sæpè fecit in absentia illius, quæritur
& discutitur an inde videantur purgatæ minæ
à Boerio *dicta decisione* 100. id verò notandum
venit quòd metus numquam dicatur pur-
gatus durante eadem causa metus, Osasc.
dicta decisione 179. *numero* 12. Iosephus Lu-
13 douic *dicta decisione Luca.* 18. Decian. *decis.* 690.
numero 11. & Petrus de Rauenn. *singul.* 570.
immò semper durare præsumitur. Rota Aue-
nion. *decisione* 113. quando verò solutio spon-
tanea purget vel non purget metum præce-
dentem tradiderunt Afflict. *decisione* 336. *num.*
fin. Boer. *dicta decisione* 100. *numero* 15. Rebuff.
in constit. reg. tractat. de rescis. contract. gloss. 22.
numero 3. *&* 8. Petrus de Rauen. *singul.* 570.
Hyppol. de Marsil. *singul.* 89. Exceptio metus
fundatur super æquitate, de qua Marant. in
in suo specul. de except. numero 34. Et sit actio,
14 *Quòd metus causa*, est arbitraria. nam si rem ab-
latam per metum is cum quo agitur ad Iudi-
cis arbitrium non restituerit quadrupli pœ-
nam sustinebit quam euitat restituendo ip-
sam rem, Menochius *de arbitr. Iud. libr.* 1. *quæ-*
stione 5. §. *Quadrupli institut. de act. &* §. *Fuerat.*
ibidem, & actio *Quod metus causa* dicitur in
rem scripta, & ideò datur contra possesso-
rem, Crauet. *consilio* 253. *numero* 6. daturque
contra hæredes quatenus ad illos peruenerit
licet apud eos esse desierit, Bartholus *sing.* 113.
Petrus de Rauenn. *singul* 66. quamuis eadem
actio regulariter non detur nisi contra me-
tum inferentem; id tamen fallit in dicto casu
& in eo de quo Marc. de Mant. *singul.* 422.
Quamuis suprà etiam dixerim metum pur-
15 gari actu contrario subsecuto, & subdiderim
exemplum satis notabile de quo Boer. *deci-*
sione 100. tamen si maritus egregiè vxorem
verberauerit ad id quod contractui consen-
tire nollet, si deinceps illa etiam ex interuallo
consenserit, consensus metu extortus præ-
sumetur, licet amici interuenerint. Hyppolyt.
singul. 325. & Bartholus in *l. Si ob turpem.* 8.
ff. De condict. ob turp. caus. & ob id communiter
Doctores notant ex hoc Titulo quod metus
semel per atrocitatem incussus censetur per-
petuus, & ideò inter coniuges tam diu per-
manere quàm matrimonium constat. & ita
intellexi aliquando censuisse supremam Cu-
riam Mechliniensem, prout etiam aliàs de-
clarauit promissionem ac legatum medico
ab ægrotante factum & relictum non valere 16
maximè contra Dominum & Magistrum
N. Mechlman nomine quo actorem, & idem
probat Dominus Pecquius *de testam. coniug.*
libro 1. *cap.* 9. *numero* 6. quia, vti ibidem ait,
censetur metu factum ne eum negligat, idque
etiam in iudicio declaratum fuisse me-
mini quoad promissionem factam per incar- 17
ceratum incarceranti metu carceris vt ab eo
liberetur, quam Euerard. *consilio* 64. *numero* 1.
dicit ipso iure esse nullam etsi regulariter pro-
missio metu facta subsistat, sed sit annullan-
da, id tamen in præallegato casu fallit, scilicet
si bello iusto captus promiserit aliquid pro
redemptione obligari ad id soluendum, nec
prætentione metus excusari, quasi coactus
eamdem promissionem fecerit, idque ali-
quando non solùm noster sed etiam supre-
mus censuit Senatus, quod quoque probat
Costal. ad *l. Qui in carcerem ff. Hoc titul.* Deinde
quæritur cui in hac actione sit restituendum
pretium, metum inferenti an tertio posses-
sori. Pro cuius resolutione ac responsione
videndi Bald. & Salyc. in *leg* 3. *ff. Hoc titul.* vbi 18
censent tertio possessori esse restituendum,
& Baldus *dicto loco.* vbi etiam quæritur quod
pretium erit restituendum, quando dictus
tertius possessor pluris vel minoris emerit
quàm metum inferens. Quòd autem promis-
sio à carcerato facta non valeat, probant quo-
que Fulgos. *consilio* 179. Capell. Tholosan.
decisione 339. Afflict. *decisione* 149. Vincent. de
Anna *singul.* 418. Pinellus in *leg* 1 *parte* 3. *nu-*
mero. 86. *C. De* 60. *matern.* Multa Cæs. Visill.
in *addition. ad dictam decisionem Afflicti.* & Me-
nochius *consilio* 1. *numero* 271. *& sequent. libr.* 1.
Ad *leg. Si donationis.* Dom. Bernard. Automne 19
refert casum qui Antuerpiæ contigit & deci-
sus fuit, quo iuuencula quædam in periculo
mortis existens ob glaciei diruptionem pro-
misit se nautæ cuidam si eam saluaret, nuptu-
ram: sub qua fiducia cùm eam ab imminenti
periculo liberasset, aliquoties ab eo interpel-
lata noluit stare promissioni, sed illius loco
magnam ei obtulit pecuniæ summam in re-
compensam dicti periculi & laboris suscepti.
Qua-

Quapropter subiecta illius occasione lite censuit Senatus mediante oblata pecunia eam ab illius impetitione esse absoluendam.

DECISIO CXV.

An vxor restituatur aduersus contractum metu mariti initum, præsertim quando posteà interuenit præsentia Iudicis & amicorum.

Et,

Quid dicendum de renunciatione & apocha facta per vxorem præsente marito.

SVMMARIA.

1 *A quo vxor aduersus contractus à se initos petere debeat restitutionem in integrum.*

2 *In venditione paraphernalium præsente viro facta si læsio interueniat, an restituenda veniat.*

3 *Contractus mulieris metu initus cum læsione, rescinditur.*

4 *An renunciatio iurium hæreditatis certa quantitate accepta valeat.*

5 *Numeranti dotem fratri si apocham conscripserit non potest videri læsa.*

6 *De iuramento per metum extorto.*

1 CVM aliquando contingat vxorem petere restitutionem in integrum aduersus contractus à se initos (quæ competit de iure speciali & Iudicis officio) & moribus nostris & Galliæ postulanda est à Curia aut Concilio Principis secundùm Papon. *notar. libro tertio*, *titulo* 5. & Imbert.*libro primo*, *institut.forens. cap.* 3.) quæri

2 solet an vxor restitui debeat Primò contra venditionem bonorum paraphernalium factam per eam præsente viro & interueniente læsione. Et pro eius resolutione dicitur ex *l.Hac lege*.8. & *l.vlt. C.De pact. conuent.tam sup. dote, &c.* valere venditionem bonorum paraphernalium à muliere factam constante matrimonio, etiamsi maritus simul cum vxore eam fecerit, neque ex solo metu reuerentiali (vt vocant) præsumpto rescindi contractus posse, si neque minæ neque verbera probentur præsertim si interuenerit præsentia Iudicis aut amicorum, *l.Transactionem*.35. *C.De transact.* Bartholus in *leg. Ad inuidiam. C. Hoc titul.* præterquàm si enormis læsio accedat, quia illo casu & multò magis si enormissima interuenerit contractus rescindi debet, adeò quòd nec audiendus videatur emptor, si iustum pretium supplere velit; nam reuerentia iuncta cum tam graui læsione inducit probationem iusti metus, *l.*1. *Paragraph. Quæ onerandæ.* & ibi Bartholus *ff. Quarum rer. act. non detur.* & sic non est habendum ratum quod per vim vel metum gestum fuit, *l.*1.*l.Metum*.9. *Paragraph. Sed quod Prætor. l. Si mulier*.21. §.1. *ff. Hoc titul.* illa enim electio tum demum emptori datur cùm sola læsio contractui rescindendo causam præbuit, non autem sic cum enormi læsione concurrat metus etiam reuerentialis, vti aliquando censuit supremus Senatus Mechliniensis, & iudicasse quoque refert Fabr. in *suo Cod. Hoc titulo*, *definitione* 2. & in minore etiam ob eumdem metum & immodicam læsionem sic iudicatum fuisse docet in eodem Senatu Sabaudiæ *definit.* 6. Vnde fit quòd vxor restituatur etiam aduersus contractum metu verberum vel minarum mariti initum, etiamsi posteà absente marito, durante tamen matrimonio talem contractum ratificauerit & approbauerit, vti eleganter decidit Senatus Burdigalensis, teste Ioann. Papone *libro* 16.*titul*.3.*arrest*.5.& Hyppol.de Marsill.*singul.* 225. qui idipsum elegantissimè tractat, & Decian. *consilio* 219. ac Vrsill. ad Afflict. *decisione* 246.*numero* 6. *&* 7. 3

Quod videtur procedere etiamsi mariti minas & verbera ac seueritatem & asperitatem vxor tantùm probet contra se, etiamsi non probet hæc interposita vel adhibita fuisse ad extorquendam venditionem. & ita censuisse aliàs supremum Senatum rescivi, quod etiam Charondas *libro primo*, *respons.* 70. probat, referens in eam sententiam nonnulla arresta. id quoque tenet & confirmat Rebuffus *ad constitution. reg. tractat. de resciss. contr. numero* 5.*articulo* 7.*gloss*.22.asserens ita in praxi obseruari, licet è contrà Afflict. teneat *decisione* 246. quem etiam improbat Crauet. *consilio* 241.*numero* 20.*vers. Alibi scribit.* Nec censetur hoc casu mulier per receptionem pretij contractum meticulosum approbasse iuxta Vrsill. vbi ad Afflict.*numero* 6. & *decisione* 336. *numero* 5. *&* 6. Charondas *libro* 6. *respons*.44.

Quando verò aliqua cùm matrimonium 4 contraheret dotem certæ quantitatis stipulata fuit pro omnibus iuribus quæ in defuncti patris hæreditate sperare potuisset, si posteà cùm placuisset eiusmodi renunciationes & pactiones de futura successione valere, non solùm patri, sed etiam matri & fratri factas, modò sint iuratæ, vti tradunt Canon. ad *c.Quamuis pactum de pact. in* 6. nihilominus tamen numeranti dotem fratri, si apocham pecuniæ solutæ vulgò dictam *quittanciam* conscripserit præsente & iubente marito non poterit videri læsa cùm iure communi vtatur, *l.vlt.De in integr.restitut.minor.* & *l.Inter eos*.51.

§.Cùm

§. *Cùm inter. ff. De fideiussor.* quia necesse erat eam renunciationem fieri in consequentiam præcedentis contractus, argument. *l. Quòd si minor 24. §. Restitutio in verb. Sed parciùs in venditione.* quia æs alienum ei soluitur, quod facere est necesse. *ff. De minor.* & *l. Quod autem. 6. §. Apud Labeonem.* nam quoties numeratio fit in consequentiam contractus præcedentis, inspiciendus est ille contractus potiùs quàm actus ipsius numerationis. *l. 1. ff. Qui pot. in pign. hab.* præsertim quando frater non aliter soluturus fuerit aut ad solutionem compellendus, obstante nimirum exceptione pacti cuius commodo priuari non debet, cùm non aliter fuerit contracturus & se obligaturus; pacta enim dant legem & formam contractui, *l. 1. §. Si conuenerit. ff. Depositi. cum simil.* nam actus tales sunt (vti vocant) correspectiui quorum vno posito necesse est alterum quoque poni, vt & vno sublato tolli alterum, *l. vlt. ff. De accept. & Text.* in *l. Si duo. 13. §. Si quis iurauerit. & sequent. ff. De iureiur.* & ita quoque censuit aliàs in iudicando suprema Curia, vti quoque iudicauit Senatus Sabaudiæ, referente Anthonio Fabr. in *suo Codice, titulo 8. lib. 2. desinitione* 8. De materia huius edicti *Quod metus causa*, tractat satis latè Iason in *§. Omnes. vers. Quadrupli. numer. 44. institut. de actionib.* & Ioann. Crisp. in *suo tractat. termin.*
6 *act. impresso* ibidem post volumen dicti Iason. De iuramento verò per metum extorto tractat Afflict. *decisione* 263. Dolus licet consistat in animo, tamen detegitur per exteriora, Guilielm. Cassad. *decisione* 7. & (vt ait Afflict. *decisione 69. numero 4.*) blanditiæ maritales multa à credulis vxoribus extorquent, ac proinde cùm difficilis sit probationis metus, præsumitur etiam ex precibus eius cui debetur reuerentia, Osasc. *decisione 179. numero 4.*

TITVL. XXI.

De dolo malo.

DECISIO CXVI.

Quid qualis sit dolus, fraus & error & exceptio doli.

Quibus modis probetur, præsumatur vel non.

Quando compensetur, committatur, inducatur fiat vel non.

Qui sint effectus eiusdem & quibus modis excludatur.

SVMMARIA.

1 *Quid sit dolus.*
2 *De dolo bono.*
3 *Fraus quando dicatur.*
4 *Doli mali explicatio.*
5 *Differentia inter dolum & fraudem.*
6 *Quomodo dolus probetur.*
7 *Quando præsumatur dolus. Et num. 9.*
8 *Qualis esse debeat dolus ad rescindendum contractum.*
10 *Quæ sit culpa lata leuis & leuissima.*
11 *Quis dicatur casus fortuitus.*
12 *Dolus semper plures in solidum obligat, culpa verò non.*
13 *An actio doli non detur vbi alia superest.*
14 *Quando filia læsa restituitur aduersus patrem. Et num. 15.*

DOLI dictio tam Græcis quàm Latinis in eadem significatione est communis, & significat id omne quod simplex non est, & sic in illa generali appellatione rectè dicetur dolus, aliud facere, aliud simulare se agere, *l. Iuris gentium. 7. §. Dolo malo. ff. De pact.* ita fraus & machinatio ad fallendum aliquem vel ad se suaque tutanda, & proinde sunt species duæ doli, vti inquit Vlpian. in *leg. 1. §. Non fuit autem. ff. De dol.* dum inquit: *Non fuit Prætor contentus dicere dolum, quoniam veteres etiam bonum dolum dicebant, & pro solertia hoc nomen accipiebant, maximè si aduersus hostem latronemvè quis machinetur.* Est verò dolus bonus cùm quis astutè alium à malo reuocat, & ita eius intentionem frustratur & intercipit; & huic dolo bono accedit dolus, qui re ipsa solùm dolus seu deceptio vltra dimidiam iusti pretij est, sine consilio vel intentione decipiendi alterum, *Gloss.* & Textus in *leg. 2. de rescindend. vendit.* & in *leg. Si quis cùm aliter. 26. cum simil. ff. De verbor. obligat.* Cui deceptioni ex re, si accedat consilium vel calliditas, fit impostura, *l. 3. § Idem si quis imposturam. de crimin. stellion.* Fraus autem meliùs dicetur quando re ipsa deceptio fit sine consilio, licet & fraus quoad pœnam potiùs consideranda veniat ex consilio quàm ex euentu, *l. Fraudis. 80. ff. De reg. iur.* Dolus igitur malus verè æstimatur ex qualitate facti, non ex quantitate pretij, *l. Dolus. 10. C. De rescindend. vendit.* & *l. Dolum. C. De dolo.* & consistit potiùs in faciendo quàm in re habetque calliditatem, *l. Dolo malo. ff. De seru. corrupt.* & sic dolo inest fraus quæ consilium habet, *l. Iuris gentium. §. Sed si fraudandi. ff. De pact.* & referunt fraudis nomen ad eum aduersum quem dolus admittitur, vt in *titulo, Si quid in fraud. patron. §. In fraudem ex quibus causis manumitt. non lic.* dolum autem ad eum

(Margin numbers: 1 beside "DOLI dictio", 2 beside "tentus dicere dolum", 3 beside "Fraus autem meliùs".)

eum qui committit; plærumque tamen dolus & fraus appellatione confunduntur: Labeo verò, vt omnes doli species complecteretur, dedit & explicauit definitionem latioré doli mali, dicens, Dolum malum esse omnem calliditatem, fallaciam, & machinationem ad circumueniendum, fallendum & decipiendum alterum adhibitam, *l.1.§.Dolum. ff. De dol.* & sic calliditas, astutia & dolus deceptiovè consistit in animo, *l.1. §. penult. ff. De act. empt.* fallacia autem in ore & in mendacio, *l. Falsus. 44. §. Si quis de furtis. lib. 47. ff. titulo 2.* Machinatio autem verborum ad decipiendum compositio & artificium, *l. Iulianus, §. Idem. ff. De act. empt.* & ita in summa dolus malus est contrarius bonæ fidei, *l. Si dolo. 5. C. De rescindend. vendit.* ex mala fide procedens & ex peruersa circumueniendi voluntate, ac proinde habet speciem criminis, *Gloss.* in *l.1. ff. De fideiussor.* & idcircò non datur actio de dolo nisi ex magna causa & ex euidenti calliditate *Ecclesiastic. cap. 10.* Et ita vbicumque est violentia ibidem est dolus, sed non è contrà, *l.2. §. Doli. ff. De vi bon. raptor.* Et dolus est genus, fraus species. Sed quæ sit differentia inter dolum & fraudem tractat Bartholus in *l. Iuris gentium. 7. §. Sed si fraudandi ff. De pact.* & in *leg. 32 ff Deposit.* & ita dolus est (vti suprà innuimus) scienter contra ius alterum lædere, vel in suis rebus & alienis, exempli gratia: si rem meam posueris vbi frequenter latrones conuersantur, secundùm Bartholum in *leg. Si cum. 13. §. Venit. ff. De pignor. act.* & in *leg. Quod Nerua. 32. ff Depositi.* & quotuplex sit dolus tradit Bartholus in *leg. Qui se. 7. ff. De condict. caus. dat.* & ibidem *Gloss.* vbi tradit septem esse doli species. Quomodo autem probetur quem desiisse dolo malo possidere, habet Bartholus in *l. Qui petitorio. 37. ff. De rei vendic.* Et probatur dolus vel fraus ex perspicuis coniecturis, iuxta Osasc. *decisione 11. numero 8.* Boer. *decisione 101.* Afflict. *decision. 69.* Rotam Genuensem *decisione 168. numero 11. & 13.* Crauet. *consilio 192. & consilio 193.* Menochium *de arbitr. libro secundo, cas. 116. num. 21.* & *consilio 108. volum. 2. numero 15.* ac *consil. 334. numero 43. libro quarto.* ac insuper ex præsumptionibus & argumentis Rotæ Genuensis *decisione 3. numero 27.* Abb. *consilio 109. part. 2.* Felin. *consilio 48. numero 4.* & Ludouicà Peguer. in *suis quæstionib. criminal. cap. 50.* quia fraus directè probari non potest, sed per coniecturas tantùm, & arguitur ex minis præcedentibus, ex solutione maioris pretij, à loco verisimili, ex eo quod solitum est fieri, & ex his quæ breui tempore posteà fiunt, Crauet. *cons. 100.* scribit tamen Iosephus Ludouic. *decision Luca 3. numero 58.* quòd dolus debeat euidentissimè probari quodque is qui fraudem allegat illam probare debet, *c. Super. 20 Extrauagan. De rescript.* quodque idem dicendum sit in dolo, habetur *l. 10. C. De distract. pignor.* Dolus verò præsumitur in eo qui longo tempore aliquid differt, iuxta Boerium *decisione 42. num. 21.* isque & dolus præsumuntur ex eo quòd solemnitates requisitæ non repetiuntur seruatæ teste Osasc. *decisione 109. numero 9.* Et in decem casibus præsumitur dolus, de quibus Crauet. *consilio 142.* Dolus verò non præsumitur ex actu ex quo quis non sensit commodum, Crauet. *consilio 18. numero penultimo,* & *consilio 319.* In dubio tamen dolus non præsumitur, sed ex quibus quis excusetur à dolo, tradit idem Crauet. *consilio 8.* & *dicto consilio 319.* cessatque doli præsumptio ratione sanguinis & coniunctionis Crauet. *dicto consilio 319. numero 6.* Sic etiam præsentia viri in contractu vxoris facit cessare omnem doli & fraudis præsumptionem, Grammaticus *decisione 66. numero 63.* & *decisione 103. numero 62.* vti quoque præsentia & interuentus Iudicis tollit præsumptionem doli & fraudis, etiamsi Iudex sit malus, idem in præsentia agnatorum, teste Domino Sola in *constitution. antiq. Sabaud gloss. Super decreto quitationem. titul. De minor.* & idcircò decretum Judicis in contractu venditionis tollit omnem suspicionem fraudis; dolus autem cum dolo quandoque compensatur, secundùm Bartholum *Authent. Qui res. C. De sacrosanct. Eccles.* & sic paria delicta mutua compensatione tolluntur, *c. 4. & 5. Extrauagan. De diuort.* nam dolus cum dolo (vti dictum fuit) compensatur *gloss.* in *l. Cùm. 167. ff. De reg. iur.* dolum autem non committit qui fraudem repellit, *l. Si pupillus. 42. circa med. ff. De acquirend. hæred.* & *l. Cùm pater. 79. §. Titio Fratri de legat. 2.* Quomodo autem inducatur dolus verus, & dolus præsumptus, & qualiter differant, tradit Bartholus ibidem *numero 14.* Neque videtur vllus dolo facere qui suo iure vtitur *l. Nullus. 56.* ibidem. Dolus autem vt operetur rescissionem contractus, qualis esse debeat, tradit Iason in *§. Actionum. numero 4. & sequent. Institut. de action* Rebuffus in *constitut. regn. tractat. de resciss. contract. articul. 1. gloss. 9. & 10.* & sic dolus non impedit quin acceptilatio ipso iure perimat actionem, *l. Actione. 4. C. De transact.* Dolus etiam in scientem commissus non punitur pœna stellionatus, Osasc. *decisione 137. numero 4.* scienti enim & consentienti non fit dolus, Osasc. *dicta decisione numero 16.* vbi tradit quomodo id intelligendum veniat, & Rota Genuens. *decisione 168. numero 10.* & in doli exceptione habet locum regula: *Dolo facis quia petis quod restiturus es*, quando aliquis paratus est incontinenti id probare, Bartholus in *leg. 3. C. Quorum legat.* sed illa regula non habet locum in interdicto recuperandæ possessionis;

P

sionis; quid autem in interdicto adipiscendæ vel retinendæ tradit Bartholus in *leg.* 1. *C. eodem.* præsumptio verò doli in dubio non est sumenda, sed potiùs illa per quam excluditur dolus vel delictum, Rot. Genuens. *decisione* 168. *numero* 14. & *decisione* 172. *numero* 13. Præsumitur tamen quotiescumque
9 aliquid committitur de genere prohibitorum, Textus in *leg. Si conuicij. C. De iureiurand. cum simil.* Cornæ. *consilio* 94. *incip. Viso. in littera* X. & *consilio* 260. *incip. Visa in littera* B. *in* 3. *part.* dicendo quod dolus præsumitur inesse in quolibet actu illicito, Socin. *regul.* 130. & in eo quoque arguitur dolus, qui quod debet non facit, *l. Si Procurator. §. Dolo.* & *l. Dolus. ff. Mandati. l. Dolo. ff. Ad leg. Falcid.* & *c. Cùm æterni. de re iudic. in* 6. quod exemplis plurimis eleganter demonstrat Crauet. *consilio* 346. *numero* 1. *parte* 3. vbi etiam tradit geminatum dolum acerbiùs coerceri debere *numero* 12. & Crauet. etiam *consil.* 362. *num.* 12. & idcircò dolosè quis dicitur versatus si non adhibuerit remedia opportuna, Baldus *consilio* 59. *incip. Pro Domino Dynaldo. col.* 2. *libro* 2. Crauet. *de antiq. tempor. parte* 1. *numero* 209. & Menochius *consilio* 121. *numero* 7. & sic dolus dans causam emptioni reddit ipso iure eamdem nullam: & ob id qui fideiussisse pro ea videtur potest rescindere camdem, *l. Eleganter.* & ibi Doctores *ff. De dol. mal.* Et ita reperi in Curia Hollandiæ iudicatum fuisse 1. Februarij anno millesimo quingentesimo nonagesimo quarto. Dolus enim, vti anteà dixi, est fraudu-
10 lenta machinatio ad alium decipiendum, *l.* 1. *§ Dolum. ff. De dol.* Lata autem culpa est ignorare quod omnes scire debent vt subulum aut vestem relinquere in via publica, *l. Latè. ff. De verbor. signif.* Leuis verò culpa est, id ignorare quòd diligens paterfamilias scire debet, vt puta follem argenti reliquisse cubiculo aperto: Leuissima verò est ignorare quod diligentissimus paterfamiliâs scire ac facere consueuit, vt nihil horum obuium deserere nec conclaue tantùm iis seruandis occludere, sed suis loculis ac arcis specialiter committere. Ac denique casus fortuitus est qui à nullo
11 præuideri potest, vti sunt imbres, pluuiæ insolitæ, & similia, quæ ne quidem Astrologo imputari possunt, & dolus æquiparatur latæ culpæ secundùm Socinum *regul.* 131. Et do-
12 lus semper plures in solidum obligat, sed non in culpa, vti tradit Molin. 3. *part. tract. diuid. & induid. numero* 198. & 201. & 202. vbi dicit dolum & culpam delicta diuidua esse, licet dolus in specie naturaliter indiuidua semper dicatur committi in tota re, sed non in to-
13 tum. Illa autem actio de dolo non habet locum quando alia actione æquè consulitur decepto, vti tradit Molin. in *dict.* 3. *part. numer.* 203. Dolus autem de futuro licet non possit expressè & directò remitti de futuro administratori, poterit tamen remitti per indirectum, vt tradit Dyn. in *addit. l. Quidam decedens. ff. De administr. tutor.* & in *consilio* 193. *incip. Brunell. notar.* & Ruin. de Forliu. in *l. Si quis rationes. ff. De libert. legat.* quos ad hoc allegat Iason in *leg.* 4. *C. De transact. nu.* 12. vbi tradit contrariam opinionem veriorem & tutiorem esse ne detur materia delinquendi & spoliandi miseros pupillos, *l. Conuenire. ff. De pact. dotal.* Et hanc opinionem aliquando etiam secuta fuit suprema Curia in causarum decisioni- 14
bus. Actionis de dolo nomen abrogatum esse docent Ioan. Pap. 3. *notar.* 9. *C. De dolo & fraude.* Bern. Automne ad *dict. titul. De dolo malo.* Ad *l. Si superstite.* 5. idem Automne subdit, 15
Aut magna est læsio, aut parua; si magna sit filia restituitur aduersus patrem, non autem si secus, vti placito Parisino dictum fuisse 1. mensis Februarij anno millesimo quingentesimo quadragesimo quinto refert idem Automne *præcitat. loc.* & sic vsu conciliatur *d. l.* 5. *cum l. fin. C. Qui & aduers. quos. l. Non debet eo. l.* 30 *ff. De oper. libert.* & *l.* 4. *ff. De vi & vi ar.* & Budæ. in *suis nouiss. annot. in Pandect.* proinde dicit Iustin. abrogasse *d. l. Si superstite.* in quo cum cum Imbert. errare censet dum putant easdem leges sibi fore contrarias, ob rationes ibi deductas.

DECISIO CXVII.

Dolus, lata, leuis, & leuissima culpa quando obligent.

Dolus & culpa communis quæ attendi debeat quisvè probare teneatur.

Dolus multa operatur contra adhibentem dolum.

Neque patrocinari debet dolus, fraus & culpa doloso, fraudanti & culposo.

An dolus auctoris noceat singulari successori.

SVMMARIA.

1 *Dolus, lata, leuis & leuissima culpa quando obligent.*
2 *Si culpa vel dolus à duobus committatur vter obligetur.*
3 *Ad quem pertineat probatio rei deterioratæ.*
4 *Desinens dolo possidere habetur pro possessore:*
5 *Dolus non debet patrocinari doloso. Et num.* 6. 7. 8. & 9.
10 *Dolus sui auctoris non nocet sibi, & quando hæc regula fallat.*
11 *An & quando dolus auctoris noceat singulari successori.*

OBLI-

OBLIGATVS ex contractu celebrato vtriusque gratia, vt est locatio
1 & conductio, tenetur de dolo, lata & leui culpa, iuxta Oldrard. *consil.* 221. *in princip. vers. Sed cùm contractus.* idem dicendum censet Alexand. *consilio* 47. *incip. Circa primum. in princip.* Idem quoque dicendum in societate, non autem ex leuissima, vti ibidem dicit. Tutor verò tenetur de dolo, lata culpa & leui, teste Alexandro *consilio* 45. *incip. Habita super iis. numero* 1. *libro* 1. immò etiam de leuissima, vti tradunt Castr. *consilio* 393. *incip. Pro euidentia. vers. Ad quartum. lib.* 2. & Roman. *consil.* 413. *incip. Quoad primum. col.* 1. *in fin.* vbi dicit quòd etiam hæres tutoris tenetur de leuissima, quando lis cum tutore fuit contestata: & sic aliquoties censuit suprema Curia. quam sententiam etiam probare videtur Socin. *consilio* 2. *num.* 12. *libro* 4. & ea quæ diximus amplianda etiam fore in creditore videntur, qui detinens loco pignoris bona debitoris ex conuentione, tenetur de dolo, lata & leui culpa, §. *Creditor quoque. Institut. quibus modis re contrah. oblig. l. Si vt certo. §. Nunc videndum. ff. Commodati.* & *l. Sicut.* & ibi *Gloss.* ac Baldus *Cod. De pignor.* Quod tamen restringendum videtur in creditore qui adeptus est tenutam bonorum sui debitoris authore Prætore, quia non tenetur nisi de dolo & lata culpa, *l. Prætor ait. §. Est prætereà. ff. De bon. author. Iudic. possid. Gloss.* Bartholus & alij in *leg.* 1. *ff. De pignor.* Decian. in *leg. Contractus.* & ibi etiam Cagnol. *ff. De regul. iur.* quæ iura licet loquantur de dolo, procedunt tamen etiam in lata culpa, etiamsi taxatiuè loquantur de dolo, teste eodem Decian. in *dict. leg. Contractus. in princip.* Idem dicendum in negotiorum gestore &
2 mandatario qui mercede conuenta suscipit mandatum, secundùm Alexand. *consilio* 41. *num.* 6. *vers. Et ille qui suscipit. libro* 3. Roman. *consilio* 413. *numero* 9 *vers. Licet enim.* & *num.* 10. Si verò dolus vel culpa committatur à duobus, quæritur quis teneatur. Pro cuius quæstionis decisione videndus est Christophor. Castilion. *consil.* 1. *per tot.* vbi pro eiusdem resolutione dicit: quòd si debitor est in mora soluendi, & contingat casus fortuitus in re debita, ipse teneatur; sin verò casus fortuitus contingat culpa creditoris, vt quia inimici creditoris interficiunt seruum, debitum vel Tyrannus exigit à debitore in odium creditoris, illud est periculo creditoris non debitoris, qui culpam præponderat moræ. Alexan. *consil.* 77. *lib.* 3. *num.* 12. & ita iudicauit supremus Senatus in causa Domini Marci d'Ochoce pro Domino Schetz, dum Namurci existeret ob occupationem ciuitatis Mechliniensis. Cuius occasione quæritur quis probare
3 teneatur, si res est deteriorata aut amissa, an asserens qui habebat eam penes se allegans casum vel leuissimam culpam, an potiùs negans. Abb. pro eius decisione *consilio* 82. *incip. Illud de iure. numero* 2. *libro* 2. dicit quòd illi qui asserit rem perditam casu vel aliàs, incumbat semper onus probandi, secundùm communem opinionem, etsi adsint controuersiæ; an autem cum culpa vel sine culpa facta sit perditio distinguitur. Nam in iis quæ solent cum culpa euenire, vti incendium, furtum & similia, debet in illis probare quòd facta est perditio sine culpa; in illis autem quæ separantur à culpa secùs prout incursus hostium; sine culpa enim præsumitur, iuxta Abb. *d. consil.* 82. *num.* 2. *vers. Circa primum. libro* 2. Casus manifesti autem, vt incendium, vis hostium, & similes debent probari manifestè; clandestini verò, prout furtum, probantur per coniecturas, vt quia ostium reperitur ruptum, vel famulus aufugit, secundùm eundem Abb. *dicto consilio* 82. *numero* 2. *vers. Qualiter autem.* Si quando autem dolus adhibitus fuit per eum qui non seruat pactum nudum, & allegat liberationem sibi factam, eum ipso iure liberare; & ex pacto nudo non dari actionem, operatur quod ex primo contractu creditor potest agere, & si excipiatur de liberatione ipso iure potest replicari de dolo, ob non seruatum pactum nudum, Bald. *consil.* 199. *circa med. vers. Si autem confessio.* iuxta Textum
in *leg. Tres fratres. ff. De pact.* & ibi Angel. & sic 4
desinens possidere ex dolo habetur pro possessore in ipsius odium, Castr. *consilio* 52. *nu.* 3. *libro* 2. Idem in eo qui habet priorem hypothecam ex dolo, vt quia emit in fraudem. nam quatenus excipit de prioritate potest sibi replicari de dolo, iuxta Baldum *consilio* 149. *incip. Proponitur quod ex causa. in princ. lib.* 1. Dolus enim & delictum non debet prodesse doloso & delinquenti, Castr. *consilio* 52. *numero* 3. *libro* 1. *vers. Concludo ergo.* ne ex dolo suo vel delicto reportet commodum vel lucrum, secundùm Angel. Aretin. *consilio* 4. *numero* 30. & idcircò licet hæres sub beneficio legis & inuentarij non teneatur de suo vltra vires hæreditarias, tamen si committat dolum, vel delinquendo faciat hæreditatem deteriorem, tenebitur de suo vltra vires pro quantitate deteriorata, iuxta Angel. *consil.* 329. *incip. Testator transegit per tot.* Idem etiam dicendum in marito qui non potest conueniri nisi in quantum facere potest. nam si ex dolo bona vxoris transmisit in perniciem, exigitur in solidum: & ita intellexi aliquando censuisse supremam Curiam ex doctrina Angeli *dict. consilio* 329. *in fin. vers. Item in marito.* Et in multis alijs casibus dolus operatur contra dolosum, de quibus Crauet. *consilio* 192. *lib.* 1. Doloso enim, fraudanti & culposo non debet dolus vel cul-

culpa adferre commodum. Lapus *allegat.* 88. *num.* 4. *vers. Nam sentire. & num.* 5. *vers. Immò est de hoc.* per Textum in *c.* 2. *de dol. & contum.* vtpote vbicumque quis excusatur à periurio, pœna vel infamia propter iussum Judicis, vel aliud factum, cui tenetur obedire vel non potest resistere; tamen non excusatur si ipsemet qui vult admitti ad excusationem, illud factum vel iussum procurauit, vt excusaretur, quia id ex dolo suo processit, iuxta doctrinam Feder. de Sen. *consilio* 191. *incip. Quæstio talis est scholaris. in fin.* vbi etiam & *consilio* 169. aliud exemplum tradit: Quid dicendum sit quando aliquid prohibetur propter vnam causam, an concedatur cessante ea, eo solùm modo quo est permissum, & sic etiam Statutum tollens nullitatem, vel prohibens posse dici de nullitate, non habebit locum in nullitate prouenientе ex dolo eius qui obtinuit sententiam, quia lex non patrocinatur dolo aut fraudibus vtenti, secundùm Calderinum *consilio* 204. *circa med. vers. Petrus de Ancharano quod est* 8. *de re iudic.* & Ancharan. *consilio* 211. *in principio.* vbi dicit quòd generaliter lex vel constitutio numquam iuuat dolosum, idem Socinus *cons.* 124. *col. fin.* qui ibidem dicit quòd contra eum qui non est creditor qui per fraudem obtinet sibi bona adiudicari tamquam creditori,
7 potest dici de iniustitia & nullitate, non obstante Statuto, ne dolus prosit doloso, & idcircò etiam verba dubia debent interpretari contra dolosum, & vt absit dolus, teste Calderino *consilio* 327. *vers. Item quia si tenemus. de donation.* idque etiam in casu contrario extendit Alexander *consilio* 167. *incip. Visis. numero* 8. *libro* 7. quia verba (vti ibidem inquit)
8 pacti quæ generaliter sunt intelligenda, restringuntur tamen ad non cogitata, quando vsus esset dolo, ne dolus sibi prosit: & ob id qui dolosè alienauit & fraudulenter si possideat nomine eius in quem alienauit, & velit nominare dominum in quem alienauit, poterit ei opponi de dolo, tam per viam exceptionis, quàm per viam replicationis, teste Roman. *consilio* 246. *incip. Clarissimè. numero* 6. *& sequent. vsque ad fin.* Idem etiam ampliandum videtur in minore contrahente non seruata solemnitate Statuti, quia licet sit contractus nullus, etiamsi iurauerit se maiorem;
9 Tamen si dolosè asseruisset se maiorem, non iuuaretur Statuto, iuxta Angelum *consilio* 160. *incipient. Domina Catharina numero* 5. Idem quoque dicendum quando citandus impedit dolosè, ne possit citari, occultando se, & faciendo se negari, habeatur pro citato, *cap. Quoniam frequenter. Paragraph. Porrò vt lite non contestat.* idque in præiudicium prohibentis & se occultantis, teste Abb. *consilio* 99. *incip. Illud. numero secundo, libro primo.* Et ita sæpè apud nos declaratum fuit, & aliàs etiam iudicatum fuisse reperi in supremo Concilio. Quæstio verò, an dolus authoris noceat singulari successori, negatiuè solet de- 10
cidi, quòd regulariter dolus sui authoris non nocet sibi, per Textum in *leg. Apud Celsum. Paragraph. De Authoritat. ff. De dol. except.* Quæ tamen regula fallit in pluribus casibus: Primò, si successor generalis vult vti accessione sui authoris, vt *dicto Paragraph. De authoris.* Secundò fallit, si non vult vti dicta exceptione; tamen habet causam lucratiuam vel quasi, vt *dicto Paragraph. De authoris.* Tertiò fallit, quando de suo dolo conuenitur vel pacti excipitur, vt ibidem. Quartò fallit, vbicumque res reuersura est incontinenti ad authorem dolosum, vt ibidem. Quintò fallit, vbi exceptio cohæret rei, vti prædicto loco. Sextò fallit, vbicumque dolus commissus est in actionis acquisitione. nam cuicumque successori ea vtenti obstat exceptio, vt *dicta leg. Apud Celsum. Paragraph. Si quis. & Paragraph. De authoris. & Paragraph. In hac.* Aduertendum tamen est ad id quod dictum est suprà in secunda fallentia, quòd dolus authoris nocet singulari successori habenti causam lucratiuam, quod est intelligendum si agat, quia contra eum potest opponi exceptio doli authoris, secus autem si se defendat, vt est *Gloss.* notabilis in *d. lege, Apud Celsum. Paragrapho, Si quis autem ex causa legati,* & notat Angelus in *leg. Purè. Paragrapho, Si cum. eodem titulo.* & est Textus in *lege, Sicut iniquum. Digest. De action. empt.* & ibi latè 11
Doctores scribendo in *legem, Vitia. Codic. De acquirend. possession.* Ad hæc videndi Celsus Borgal. in *speciali tractatu de dolo.* Cuiacius in *paratitl. hoc titulo. & libro tertio obseruationum, cap. trigesimoseptimo.* ac *libro vndecimo, cap. vndecimo. Syntagm. commun. opinion. libro secundo, titulo vndecimo.* Dominus Ioannes Papon. 3. *Notar. cap. De dolo & fraude.* & Coras. *lib.* 2. *miscellan. cap.* 20.

DECISIO

DECISIO CXVIII.

Dolus vnius non nocet alteri, & quando.

Quidquid palàm gestum est id semper præualet.

In fraudem fieri dicitur quoties quid clam repromittitur contra id quod palàm conuenit. &c.

Vtrum ex Prætoris edicto *Si quid vi aut metu extortum est*, pro nullo habeatur & rescindi debeat.

SVMMARIA.

1 *Dolus vnius non nocet alteri.*

2 *Quando dolus vnius alteri noceat.*

3 *An publica instrumenta clandestinis repromissionibus rescindi possint.*

4 *In fraudem fieri dicitur quoties quid clam repromittitur, contra id quod palàm euentum est.*

5 *Dolus non tantùm committitur in eo qui obscurè loquitur, sed etiam in eo qui insidiosè dissimulat.*

6 *Vtrum sponsi annullatio donationis fundi facta à parentibus pro dote vxoris valida erit.*

1 REGVLA est, quòd dolus vnius non debet nocere alteri, *l. Eleganter. in princip. ff. De dolo. cum ibi notat.* quod tamen restringendum venit si quando
2 dolus administratoris vel tutoris nocet domino & pupillo, quando ex tali dolo sentiunt commodum, Castr. *consil. 412. incip. Viso facto. num. 3. vers. Et si dicatur lib. 1.* vbi dicitur quod eo casu potest sentiens commodum conueniri non de dolo, sed datur actio vt annulletur contractus, vel declaretur nullus, in subsidium tamen datur actio doli, non aliàs, vti ibidem dicit idem Castrens *num. 4.* quandoquidem hoc tempore frequens est nec ignota quorumdam subtilis malitia, qui dum filias suas nubiles leui bonorum iactura, & tamen luculenter locare cogitant, solent dotem grandem palàm & publicè polliceri ad inuitandos procos, & vbi aduenere, atque aliquis eorum vel forma vel blanditiis puellæ illectus, adolescentulam perditè amare cernitur, tunc de nuptiarum conditione de dotis modo, deque pactis dotalibus commodè agi existimant, & sic parentes & propinqui dum adsunt scribuntur tabulæ nuptiales, dos dicitur, dotalesque fiunt conuentiones, coram propinquis & præsentibus amicis, quæ omnia vbi palàm & ritè consensu laudabili inita fuerint, posteà à iuuene amante & cupido extorquentur secretæ repromissiones, & 3
clandestina pacta; quibus vel iuuenis dote dotisvè parte exuitur; vel etiam plerumque inofficiosæ donationes coacta voluntate inscìis propinquis & neglecto amicorum consilio exiguntur, contra fidem tabularum nuptialium. Quibus fraudibus olim raris, nunc autem frequentibus, Senatus existimauit necesse obuiàm iri; quia non conuenit hanc dotalium instrumentorum authoritatem publicè factam, clandestinis pactionibus rescindi, aut secretis & furtiuis repromissionibus reuocari; nam vt Plinius respondet *lib. 5 epist. 1.* 4
moribus non conuenit aliud palàm, aliud secretò agere: In fraudem enim fieri dicitur quoties aliquid clàm promittitur, vel chyrographum furtim aut tacitè datum arguitur; nam id semper præualere debet quidquid palàm gestum est, *l. Non intelligitur. §. Si quis palàm. & §. Tacita. ff. De iure fisci.* & ob id cùm eiusmodi inanes dotis repromissiones olim non ignotæ fuerint, inquiunt Imperatores, dos etiam non quæ aliquoties inaniter dotalium instrumentorum tenore conscribitur, sed quam se corporaliter tradidisse docuerit, repræsentetur, *l. Si quis posthac. vers. Dos etiam. Cod. De bon. damnat.* Fraus nulla certior est quàm si quod palàm conuenit clandestina repromis- 5
sione reuocetur. Nam, vt inquit Iurisconsultus, dolus est non in eo tantùm qui obscurè loquitur, sed & in eo qui insidiosè dissimulat, *l. Ea quæ commendandi. §. fin. ff. De contrah. empt.* & proinde nulla videtur fraus indignior, quàm ea qua secreta subtilitate adolescentis propinquos & affines spe legitimæ dotis palàm solicitare, & clàm ab ipso adolescente amore capto, contrarias pactiones stipulari: & sic solemnes adeò tabulas abrogare, & tacita pollicitatione fidem dotalis instrumenti destruere, qua ex Prætoris edicto *Si quid vi aut metu.* omne id pro nullo habendum, & officio Iudicis rescindendum venit, tamquam contra bonos mores factum, veroque consensu destitutum. Et ob id in simili cùm in contractu antenuptiali quidam extraneus fundum 6
sponso donasset, & posteà fortè die sequenti idem sponsus suo chyrographo scripsisset donationem esse nullam aut simulatam, & idcircò eumdem fundum reddidisset, quæsitum fuit an ille fundus mulieri sponsæ obnoxius non erit pro pactis dotalibus soluto matrimonio & pro hypotheca. Pro affirmatiua facit Text. in *leg. Si fine. 5. ff. Ad Senatconsult. Macedon.* & Papon *tit. Des dons & donations arrest. 21.* & huiusmodi antigraphum seu repromissiones esse ipso iure nullas, tamquam contra bonos mores elicitas. Cuius ratio est; nam licet

dolus ibi vtriusque versetur tam dantis quàm accipientis, tamen si accipiens posteà vtatur hoc antigrapho, & ei doli exceptio obiiciatur, non poterit de communi dolo dantis replicare, per *leg. Si apud Celsum. §. Marcellus. ff. De dol. mal. met. except.* iudicatum fuit 24. Decemb. anno 1603. inter Margaretam de Guttere ex vna & Catharinam de Grault Dominam de la Haye ex altera, tales repromissiones fore nullas. Et per illud arrestum, quod plus est, fuit prohibitum ne quis in posterum huiusmodi antigrapho vteretur in iudicio aut extra tamquam nullo & contra bonos mores inito. Et pro eo arresto facit *l. 3. infrà de donat. ante nupt.* vti etiam tradidi in simili *vol. 1. decis. 364.*

TITVL. XXII.

De in integrum restitutione minorum.

DECISIO CXIX.

Hodie minores à Principe solo in integrum restitui, & causam restitutionis coram Iudice tractari.

Quid sit restitutio in integrum.

Existente ordinario iuris remedio cessat extraordinarium vel subsidiarium.

Affine esse restitutioni in integrum nullitatis remedium, eaque remedia posse cumulari.

Ad petendam restitutionem in integrum requiritur vt pro alio possit peti mandatum speciale, & quando secùs.

SVMMARIA.

1 *Hodie minores à Principe restitui in integrum, & causam restitutionis coram Iudice tractari.*

2 *Quid sit in integrum restitutio.*

3 *Natura restitutionis in integrum. Et num. 4. & 5.*

6 *Iuris remedium extraordinarium non datur ei qui habet ordinarium.*

7 *Affine est restitutioni in integrum, nullitatis remedium, & possunt cumulari.*

8 *Vt quis possit petere pro alio restitutionem in integrum requiritur mandatum speciale.*

9 *Multa in consequentiam conceduntur quæ principaliter non conceduntur.*

10 *Quando dicatur incidenter petitum.*

11 *Quæ sint necessaria ad restitutionem in integrum.*

12 *Intra quod tempus petenda est restitutio in integrum.*

13 *Minor 25. non restituitur contra emptionem officij iudicis. Et num. 14.*

SVPRA dictum fuit de restitutionibus quæ dantur iure actionis, nunc verò agitur de his quæ dantur Judicis officio, & quia in iudicio potest contra actorem vel reum allegari restitutio in integrum vel propter minorem ætatem, vel propter absentiam vel propter iustam causam, quare hic sequitur de restitutione minorum, de restitutione militum, & postremò ex quibus causis maiores in integrum restituantur. De restitutione in integrum agitur *hoc titulo 22.* multò copiosiùs quàm in *fff. De minor.* Sed eadem tamen methodo qua in *fff.* nam quemadmodum Jurisconsulti verba edicti Prætoris de minoribus ex ordine interpretantur, sic etiam Titulus *Codic.* ad verba edicti Prætoris ex ordine accommodatur, moribus nostris (vti antè etiam diximus) restitutio postulanda est à Principe aut eius concilio, vti tradunt Ioann. Papon. *notar. lib. 3. titul. 5. des prouisions reseruees aux Princes. vers. Auiourdhuy.* & sic hodierna praxis inualuit, minores, aliosque à Principe solo in integrum restitui, teste Imbert. *lib. 1. Institut. forens. cap. 3.* ac in *Enchirid. suo in verb. Contractus.* & Ioann. Pap. *libro 16. arrestor titulo tertio, arrest. 11.* sed eius causæ cognitionem & causam restitutionis per diploma Principis vel Curiæ committi solere Iudici eius contra quem petitur restitutio, teste Reb. *ad constit. reg. to. 1. in proæmio gl 5. numero quarto.* Restituere autem vnde restitutio promanat, est in eum statum reducere, vti erat causa ante læsionem; & sic restitutio in integrum, est in pristinum statum repositio, *l. Quod si minor. Paragraph. Restitutio.* & ibi Bartholus, *ff. De minor.* idem Bartholus in *leg. Ab hostibus. Paragraph. Sed quod simpliciter. ff. Ex quibus causis maior. leg. Videamus. Paragraph. In Fauiana. ff. De vsur.* Roman. *consilio 123. incip. Circa primum. in fin.* & *consilio 247. incip. Primò dici potest. numero quarto. vers. Secundò ad hoc.* Osascus, *decisione nona, numer. fin.* Ægidius Bellam. *conclusione 742.* & Maranta *in suo speculo parte sexta. cap. Et quandoque appellatur, numero 77.* Vbi quoque scribit nouem casus in quibus solet concedi restitutio; & illud beneficium restitutionis debet esse inter par-

1 (margin beside "moribus nostris")
2 (margin beside "pristinum statum")
3 (margin beside "Vbi quoque scribit")

partes commune, & idcircò si vna pars resti-
tuatur ad aliquid, altera quoque debet resti-
tui, teste Afflict. *decis.* 89. & est beneficium per-
sonale, quia non transit ad fideiussorem, sed
cùm transit ad hæredem est reale. Capel. Tho-
losan. *quæst.* 55. *num.* 5. & restitutio in integrum
retinet naturam primæ causæ, & secundùm
illam regulatur, secundùm Hyppol. de Mar-
sill. *singul.* 221. & reputatur causa restitutionis
eadem cum prima, Cassador. *decis.* 1. *titul. De*
4 *sequestr. possess. & fruct* Et ob id si fiat restitutio
ad bona confiscata obligatur restitutus ad
omnia onera quæ inerant ipsis bonis ante
confiscationem, sic quòd si bona erant sup-
posita fideicommisso, conualescit fideicom-
missum de nouo vt priùs, quia restitutio re-
ponit omnia vt priùs, Roman. *consil.* 247. *in-
cip. Primò dici potest. numer.* 3. *&* 4. vbi Apostill.
in *verb. Adstrictus erat.* dicit communem; &
si fiat restitutio cum cognitione causæ, per
Principem ad bona possessa fit restitutio, sine
citatione de nouo in possessione capienda, se-
cundùm Angel. Aret. *consil.* 19. *inc. Videtur omninò.
n.* 33. *& multu seq.* maximè *n.* 43. *&* 44. immò
plus dicit *num.* 45. *& sequent. vers* 5. principali-
ter *num.* 47. *& sequent. vers. Quia respondeo.* quod
ex quo restitutio, & repositio fit in pristinum
5 statum, & restituit quæ læsio abstulit, etiam
fiet executio contra eos qui emerunt ab eo
aduersus quem concessa est restitutio, licet
de eis non fuerit facta mentio. nam aliàs non
esset restitutio: quod tamen intelligit idem
Angel. Aretin. *consilio* 18. *incip. Ioannes num.* 15.
vers. Decimò Papa. vt procedat quando in resti-
tutione ad possessionem facta adsunt verba:
& cassamus omnia inde secuta, quia tunc dicitur
plena, & præiudicat habentibus causam ab
eo aduersus quem datur restitutio; & verbum
illud (*restituere*) intelligitur & refertur tam ad
possessorium quàm ad petitorium, iuxta Fe-
lin. in *c. Inter dilectos. de fid. instrum.* & illud in-
ductum fuit vt subueniretur fragili & infirmo
minoris ætatis iudicio. *l.* 1. *in fin. ff. De minor.*
& est remedium extraordinarium, *l. In causa.
ff. De minor.* latè Cornæ. *consil.* 72. *col.* 3. *lib.* 3.
Crauet. *consilio* 151. *numero* 6. & Anthonius
de Butrio. *consilio* 27. *in fi.* vbi dicit quod idip-
sum est extraordinarium & subsidiarium re-
medium, quódque proinde qui potest cum re-
medio iuris ordinario sibi consulere, non resti-
tuatur in integrum: nam remedium extra-
ordinarium non datur ei qui habet ordina-
rium, secundùm Alexand. *consilio* 163. *incip.
Viso processu. num.* 3. *vers. Ergo sequitur. libro* 2.
6 *& consilio* 165. *dubitatur. num.* 11. *vers. Quin immò.
libro* 6. & simul possunt cumulari iudicium
rescindens & rescissorium vt asserunt Guid.
Pap. *quæstion.* 143. Rebuffus *ad constitution. reg.
tom.* 1. *tractat. de resciss. contract. gloss.* 21. *num.* 14.
Imbert. & ibi Guen. *Institution. forens. lib.* 1. *c.* 33.
littera K. Anthon. Fabr. in *Cod. suo. titul. De or-
din. Iudic. definition.* 3. Vssel. in *addit. vel notis suis
ad Couarr. libro* 1. *variar. resolut. cap.* 3. *numer.* 11.
vers. Tertiò huc deducitur. Affine quoque esse
restitutioni in integrum nullitatis remedium, 7
& posse ea cumulari traditur in *c. Constitutus.
Extrauag. De restit. in integr.* & à Mynsing. *obser-
uat.* 25. *centur.* 3. & ita vidi sæpè practicari &
iudicari in supremo Concilio, præsertim in
causa Dominæ de Gheleyn contra Dominum
Procuratorem generalem anno millesimo
quingentesimo sexagesimo sexto. Vt autem
vnus pro alio possit petere restitutionem in 8
integrum, requiritur mandatum speciale,
c. Per tuas. & *c. Coram. de restitut. in integr. l. Illud.
§. Talis. ff. De minor. l. Vnic.* Barth. & alij, *C. Etiam
per Procurat. caus. restitut. &c.* Abb. in *c Coram.*
& *c. Suscitata. de restitut. in integr.* per *Gloss.* in
c. Qui ad agendum. de Procurat. in 6. præsertim
quando restitutio in integrum petitur princi-
paliter, secus si incidenter, Barthol. in *leg. Cùm
Procurator sub fin. princip. ff. De nou. oper. nunciat.*
& Iason in *l. Quoties. C. De Iudic.* vbi Castr. po-
nit plura exempla quibus docet multa in cō-
sequentiam concedi quæ principaliter non
concederentur, Barth. in *leg. Illud.* §. *Si talis,* 9
ff. De minor. Abb. in *c. Coram. de in integr. restitut.*
& ibi Innocent. & dicitur *incidenter petita,*
quando per modum excipiendi vel replican- 10
di petitur, vt putà; si Ecclesia vel minor petat
sua bona, excipitur de præscriptione, contra
quam Procurator poterit replicare de restitu-
tione in integrum, argument. *l.* 2. *ff. De iurisdict.
omn. Iudic.* Sed quando restitutio causatur
postquàm Procurator effectus est dominus
litis, tunc sufficiet, licet habeat solùm man-
datum speciale, Innoc. & Abb. in *c. Suscitata.
de in integr. restitut.* Barth. & alij in *l. Illud.* §. *fin.
ff. De minor.* & in *l. Indebiti. ff. De condict. indeb.* &
in *leg. Vnic. C. Etiam per Procurat. caus. restitut. in
integr.* Crauet. *consilio* 238. *numero* 3. & Bertr.
consilio 273. *numero* 7. *libro* 1. Ad hoc verò vt
restitutio in integrum locum habeat, plura 11
sunt necessaria: Primò enim requiritur quòd
minor ex proprio suo contractu & facto læ-
sus sit; si enim ex contractu antecessoris fuit
læsus, foret secùs: nam filius non restituitur
contra contractum quem pater suus celebra-
uit licet pater enormiter in eo læsus fuerit,
vti notatur post Textum in *leg. Æmilius.* 38.
ibi, *quod pater eius non ipse contraxerat. ff. De minor,*
& *l. Ea qua.* 7. *C. De restit. milit.* ac Baldus ibi-
dem, vbi inquit priuilegium successoris non
rescindere factum legitimum antecessoris. Et
num. 16. quod intra legitimum tempus petat
restitutionem; maior enim factus minor olim
intra annū vtilem, hodie verò intra quadrien-
nium continuum restitutionem petere debet,
posteà verò non auditur, *l. fin.* & *tot. tit. C. De* 12
temp. in integr. restitut. lapsu enim quadriennij

excluditur hoc beneficium restitutionis extraordinarium, sed in ordinario vt in contractu nullo, propter defectum decreti, vel similem causam, requiritur quinquennium; in donatione decennium vel vicennium, *l. vlt. C. Si maior fact. alien. fact. &c.* de quo Menoch. *remed. recuper.* 15. *num.* 143. & ita aliàs censuit suprema Curia. Minor autem non restituitur
13 in integrum contra emptionem officij Iudicis, vti docet Dom. Bern. Automne *en la conference du droict Franchois auecq le Romain. hoc tit. ad leg. Non videtur* 9. referens sic iudicatum fuisse arresto Burdegal. lato in Ianuario anno millesimo quingentesimo nonagesimo septimo, quod fundatum fuit eodem teste super *l. finali. Non videtur hoc tit.* & *l. Inter eos.* §. 4. *Cùm inter. ff. De fideiuss.* Vide ad hæc Molin. *quæst.* 13. *de vsur. num.* 164. Cuiac. 16. *obser.* 14. idem si publico iure vsus sit; vtpote qui sobriè rem suam administrans occasione damni non inconsultè accidentis, sed fato, velit restitui; nec enim euentus damni restitutionem indulget, sed inconsulta facilitas, vt si locupleti hæres sit, & prædia casmate perierint, *l. Verum.* §. 4. *ff. De minor. l.* 3 *ff. De Senatusconsul. Maced.* & quia iuxta iuris dispos. in *l. Non tantùm ff. De decurio.*
14 *& ord.* Henrici III. Bles. *arrest.* 107. dictus minor non poterat id officium iudicaturæ deseruire ante annum vigesimum quintum. Et eadem Curia in iudicando moderauit dictam summam mille & quingentorum aureorum ad octingentos iuxta *leg.* 41. *ff. De receptis.* Maiori, inquit Callistratus, viginti annis, si minor viginti quinque annis sit, ex hac causa succurrendum, si temerè auditorium receperit, multi dixerunt, vti etiam innuit Chopin. ad *consf. Paris. lib.* 2. *titul.* 7. vbi de ætate Iudicum agit.

DECISIO CXX.

Minor læsus tacitè vel expressè renunciando querelę inofficiosi testamenti aut alteri iuri, quomodo & quando restituatur in integrum, & quando non.

Minor an restituatur contra contractum de re mobili.

Statuta vtrum ligent minores.

Si minor post legitimam ætatem non ratificet expressè res in minori ætate gestas sufficiat tacita ratificatio.

Restitutionem in integrum non dari maiori hæredi minoris multis in casibus & quando secùs.

SVMMARIA.

1 *An minor læsus, tacitè vel expressè renunciando querelæ inofficiosi testamenti, restituatur.*
2 *In causa criminali minor aduersus confessionem restituitur.*
3 *Minor non restituitur aduersus testamentum vel mortis causa donationem.*
4 *Minor contra contractum de re mobili non restituitur.*
5 *Vt minor restituatur requiritur læsio.*
6 *An ob modicam læsionē detur minori restitutio.*
7 *An Statuta ligent minores.*
8 *Si minor post legitimam ætatem non ratificet expressè res in minori ætate gestas quantum temporis requiratur ad tacitam ratificationem.*
9 *In quibus minores restituantur.*
10 *In quibus minores non restituantur.*
11 *Non datur restitutio maiori hæredi minoris ad adeundam hæreditatem ipsi minori delatam.*

MINOREM læsum posse etiam nemine petente restitui in integrum, 1
c. Cùm venissent. & ibi Innoc. Abb. & alij *de in integr. restitut.* contra omnem negligentiam, taciturnitatem & omissionem quæ afferre possent sibi damnum, & inter reliqua contra renunciationē querelæ inofficiosi testamenti tacitè vel expressè factam; Inofficiosi autem querelæ tacitè renunciat qui iudicium defuncti agnoscit, veluti si testamento relictum agnouit, vel patrocinium legatariis præstitit, vt in *l.* 1. *C. Hoc tit.* Idem si per quinquennium ab hæreditate adita querelam inofficiosi non mouit, *l. Si quis filium. C. De inoffic.* dissimulatio etiam querelæ inofficiosi interdum ex solo temporis cursu colligitur (& ea non nocet ipso iure minori) interdum quoque ex actu dissimulationi adiuncto; & tunc minori ipso iure nocet, licet restitui possit: Idque etiam procedit in causa criminali, quia 2
datur restitutio minori qui confessus est delictum in iudicio, etiam cum præsentia curatoris, quia si est læsus sui facilitate vel dolo aduersarij, vel blanditiis Iudicis, licet non restituatur aduersus delictum, bene tamen restituitur aduersus confessionem delicti, Bald. *consil.* 310. *incip. Aut mulier. in princip. vers. Sed si haberet. lib.* 1. vbi dicit quod omnes hoc tenent, idque probant Afflict. *decis.* 208. per Textum in *l. Auxilium. ff. De minor.* & *l.* 1. *C. Si aduersus delictum.* Menoch. in *l. De minor.* 33. *ff. De quæst.* & Boss. *tit. Si aduersus rem Iudic. num.* 22. Idque etiam obtinere aduersus confessionem delicti factam cum iuramento asserit Clarus in *Paragraph. fin. quæst.* 60. *num.* 4. quando contra eum non exstat alia probatio, quam dicit esse communem, dato etiam quod extarent

rent indicia de delicto confessato, quod etiam confirmat Farinac. *quæst.* 11. *vers. Sublimita secundò.* eoque magis quando confessio delicti facta fuit sine præsentia curatoris, Dyn. *consil.* 38. *incip. Quod contra Belciueum. in princip. num.* 4. & 5. Et maximè quando ficta esset confessio ex contumacia, Farin. *dicta quæst.* 11. *num.* 32. *vers. Sublimita secundò.* quod nonnulli procedere volunt, etiamsi confessio delicti millies repetita fuisset, & minor renunciasset beneficio restitutionis. nam adhuc tali in casu competeret restitutio, secundùm Bald. *dict. consil.* 310. *num.* 2. *vers. Notandumq; est lib.* 1. non existente quoque alia probatione læsionis, quàm quod confessus est delictum; in eo enim læsus dicitur, Angel per Textum in *l. Certum. §. In pupillo. ff. De confess.* quem sequitur Alexand. *consil.* 105. *col. fin. lib.* 3. & in *l. Nam & posteà. §. Si minor. ff. De iureiur.* & Dec. in *l. Ius publicum. ff. De regul. iur. in fin.* per *l. Non omnia. ff. De minor.* & *c. fin. de restit. in integr. in* 6. quod clariùs probat Ioan. Andr. in *c.* 2. *de in integr. restitut. lib.* 6. Carrer. in *prax. in* 3. *tractat. de homicid. §. Circa quartum. num.* 11. Menoch. *de arbitr. lib.* 2. *cas.* 248. quod extendit Gomez. in *tract. de delict. c.* 1. *num.* 66. etiam in delictis atrocissimis, dicens ibidem quod ita vidit seruari in crimine Sodomitico, quod intra atrocissima numeratur crimina, teste Grammatic. *consil. crimin.* 16 *num.* 1. Quia, vti tradit Oddo *de restitut. in integr. quæst.* 65. *artic.* 9. magis læditur: licet contrarium teneant Clarus § *fin. quæst.* 6. *num.* 4. Farin. *quæst.* 11. *num.* 32. Rolan. à Vall. *consil.* 77. *in princip. lib.* 3. per Textum in *d. leg. Auxilium. ff. De minor.* Id enim de stylo & consuetudine seruari censent, quòd non detur minori restitutio, nisi docto de læsione, in criminalibus, Clar. *d. §. fin. quæst.* 60. Boss. *tit. de confess. num.* 69. quod tamen ego aliquando improbari vidi tam in nostro quàm supremo Senatu. Quia minor confessus delictum, de quo aliter non constabat, restitutus aliquando fuit, ob id solum quod idipsum confitendo læsus fuerat. Non restituitur autem minor eiusque hæres aduersus testamentum, vel mortis causa donationem, vti eleganter decidit Rebuff. ad *l. Verba. vers. Idcircò Doctores dicunt. pag.* 183. *ff. De verb. signif.* & clariùs Capyc. 3
decis. 73. & Dom. Pecq. *de testam. coniug. c.* 23. *lib.* 3. vbi decidit vxorem ne quidem contra testamentum, cum mariti consensu factum, restitui, prout etiam Doctores tradunt in *dict. l.* 1. *Hoc tit.* Quodque in Gallia minor natu maior decem & octo annis non restituatur contra contractum de re mobili, nisi dolus 4
vel metus interuenerit, vti decidit apud Charond. *lib.* 2. *resp.* 87. Curia Parisiensis; sicut nec tum etiam restituitur quando quod ab eo factum est tale est ac si à maiore prudente & rerum suarum intelligente, fuisset factum, secundùm Charond. *respons.* 20 *lib.* 6. quibus addendum, minorem etiam tum in rei mobilis emptione restitui si vltra dimidium læsus sit, iuxta Papon. *lib.* 6. *tit.* 3. *arrest.* 7. Vt ergo minor restituatur videtur requiri læsio, vti sæpè iudicauit supremum Concilium etiam in Ecclesia; qualis verò debeat esse læsio vt minor restituatur, videndus est Rebuff. ad *constit. reg. tit. de restitut. art.* 1. *gloss.* 2. *num.* 11. & Alex. *con-* 5
sil. 61. *vol.* 5. vbi ait Curiam Franciæ seruare, vt etiam pro modico audiatur, licet non pro minimo. Alij requirunt in minore mediocrem læsionem, vt Panorm. in *c.* 1. *Extrauagan. De restit.* & Schurf. *consil.* 14. *cent.* 1. nam pro minima non dari restitutionem probat *l. Quod si minor.* & *l. pænult. à contrario sensu ff. eod.* quod an verum sit videndus Pinel. *de rescind. vend. part.* 1. *c.* 2. *n.* 26. Quia Doctores communiter tenent in *l.* 9. *hoc tit.* Iure communi Statuta regulariter ligare minores & infantes, idque confirmant Roman. *singul. vlt.* Alexan. *consil.* 49. *col.* 3. 7
lib. 1. & *consil.* 119. *num.* 35. & *consil.* 254. *lib.* 6. Idcircò censent nonnulli minorem contra legum Statuta & Consuetudines non restitui, vti tradunt Bald. & Castr. hic, Tiraq. *de retract. lign. ad fin. tit. num.* 55. Boer. *quæst.* 140. *num.* 2. Calder. in *repet. l. Si curatorem habens. in verb. Læsus. num.* 87. *hoc tit.* Si minor verò post legitimam ætatem non ratificet expressè res in minori ætate gestas, videtur sufficere tacitá ratificatio, quæ per lapsum quinque annorum 8
introducitur, maximè quando contractus est onerosus; quando autem est lucratiuus, per lapsum 10. annorum inter præsentes, & viginti inter absentes, *l. fi. C. Si maior factus.* & ibi Bald. Barth. & Salyc. Priuilegia verò minoris quæ sint, quibus illis succurritur tradit Rebuff. *d. tract. de restit. artic.* 2. *gloss.* 4. vbi describuntur 9
viginti casus in quibus minoribus subuenitur; & restituuntur minores læsi dupliciter. nam si læsi sunt in eo quod vendiderant, restituuntur ad rem, si in pretio ad pretium, & ideò circa hanc distinctionem animaduertendum est in formatione libelli secundùm Barth. & Textum in *l. Si res.* 13. *§. Si mulier. ff. De iure dot.* vti etiam non restituitur aduersus a- 10
lium minorem seu aliam personam priuilegiatam, vti tradit Ioseph. Ludo. *decis. Perus.* 54. *num.* 8. neque etiam aduersus aditionem hæreditatis vel aduersus omissionem inuentarij, nisi probet se minorem & læsum, Guid. Pap. *quæst.* 141. Quomodo autem probabit se læsum tradit idem Guido *quæstion.* 142. Minor verò aduersus factum defuncti maioris, non retractatur ex persona hæredis minoris, *l.* 2. *Codic. De his quibus, vt indign. heredit. aufert.* nam duo de necessitate debet probare, vti suprà dictum fuit, nempe se læsum, & minorem, Olasc. *decisione* 158. *num.* 7. Afflict. *decis.* 211. Math. Mathesil. *singul.* 58. Boer.

Boer. *decisione* 79. *numero* 6. & Fraanc. Marc. *quæst*. 516. *parte* 2. vbi scribit, in libello addendum esse quòd fuit læsus sui facultate, Mynsingerus *obseruat*. 16 *centur*. 4. vbi tradit ea quæ probare tenetur minor vt possit restitutionem in integrum obtinere, & sic reo excipienti de lapsu temporis legitimi, incumbere probationem, ibidem *numero* 4. per *leg. In except.* & Guid. Pap. *decisione* 142. vbi in vtramque partem eamdem discussit. & sic quoque aliàs censuisse supremam Curiam ex nonnullis intellexi. E conuerso verò minus datur maiori
11 hæredi minoris ad adeundam hæreditatem ipsi minori delatam, secundùm Baldum *consilio* 101. *numero* 2. *libro* 2. & Cuman. *consil*. 130. *numero* 5.

DECISIO CXXI.

Restitutionem in integrum transire tam in hæredes quàm vniuersales successores.

Utrum minor se maiorem asserens restituatur.

An minor contra sententias restituatur, & omissam appellationem ab ea, & lapsum fatalium, aliaque acta iudicialia.

An fœminis magis succurratur quàm maribus.

SVMMARIA.

1 *Beneficium restitutionis esse reale.*
2 *Beneficium restitutionis non solùm ad hæredes sed & ad vniuersales successores transmittitur.*
3 *An minor maiorem se asserens restituatur.*
4 *An minor contra lapsum fatalium & sententias restituatur.*
5 *Si minor incidenter petat restitui contra sententiam leuis sufficiet cognitio.*
6 *Quæ necessaria sint ad petendam restitutionem in integrum. Et num. 7.*
8 *Huic petitioni quod tempus sit præfixum.*

1 Cvm suprà in dubium vocatum fuerit an beneficium restitutionis in integrum sit personale, an verò reale, vel mixtum, & in eo variarint Doctores, nonnullis existimantibus personale esse, aliis reale esse putantibus, ex *l. Non solùm ff. de restit. in integr.* plerisque etiam mixtum asserentibus & in diuersis Tribunalibus censuerint reale esse beneficium, vti tradit Mynsing. *cent*. 4. *obser*. 18. cùm principaliter non concedatur contemplatione personæ, eiusque occasione quæri posset quæ sit ratio qua asseritur restitutionem in integrum non solùm ad hæredes, sed 2
etiam ad vniuersales successores transmitti, sic quòd siue hæres sit, aut is cui fuit hæreditas restituta, possit in integrum restitui, de qua in *l. Non solùm. ff. de restitut. in integr.* vera & concludens ratio, secundùm eumdem Mynsing. *d. cent. obseruat*. 19. esse videtur, quòd restitutio reale sit beneficium, & rem ipsam sequatur, quæ cùm ad hæredem deuoluatur, necesse est omne ius ex ea dependens deferri. quæ ratio (vti docet idem Mynsing. *d. obseruat*. 19. *num*. 4.) tamquam verior & purior est, quæque minoribus calumniis exposita sit amplectenda videtur, vti pluribus docet Maurit. in *tract. de restit. in integr. c.* 15. cui in illo subscribit idem Mynsing. Quotidiana & frequens inter Doctores est disputatio, an si minor se maiorem dixerit restituatur, & quando ratione 3
omissarum solemnitatum ius dicendi contractum nullum habeat. cuius decisio habetur in *Cod. Si minor. se maior. dixer.* ex cuius Tituli commentis à Doctoribus solent elici aliquot conclusiones quæ pugna non carent, quas dictus Dom. Mynsin *obser*. 20. quàm simplicissimè videtur reduxisse ad veras & genuinas sententias, quarum Prima est: Si minor proprio dolo asseruerit se maiorem annis, quòd is tam sacris constitutionibus quàm rescriptorum authoritate repellatur à restitutione in integrum, vti apertè testatur *l.* 2. *C. Si min. se maior. dixer.* & ex opposito in *l.* 1. *Hoc tit.* disponitur succurri minori restitutione, si per errorem, à qua abest omnis dolus, maiorem se esse dixerit, & probauerit; & Barth. ibid. docente eodem Mynsing. *n*. 1. putauit in casu erroris, non esse necessariam restitutionem, cùm possit erronea confessio reuocari, per *l. Error.* & *l. Cùm testament. C. De iur. & fact. ignor.* vt quod ordinaria via possumus assequi, non debeamus repetere remedio extraordinario; & sic debere solùm implorari restitutionem contra contractum in quo minor erroneè se maiorem fassus est, quo casu tenebitur minor probare se tempore celebrati contractus minorem, non autem maiorem annis fuisse, arg. *l. Si minorem. C. Hoc tit.* quam distinctionē tamen impugnat Ioan. Maur in *d. tract. c.* 170. & ad eius obiecta satis respondet. Secunda autem conclusio est; Si minor se aduersarij dolo maiorem dixerit, restitui contra eam assertionem poterit, dummodo probet se eo tempore minorem annis fuisse, fietque id causa cognita, & ætatis examinata ratione, vt est in *l.* 3. *C. Si min. se maior. dixer.* Tertia verò est: Si vtriusque dolus tam minoris quàm aduersarij interuenerit, tunc enim etiam minori concedenda est restitutio per *l. De tutela*. 7. *C. Hoc titul.* & ibi Barth. & in *dict. leg*. 3. vide ad intellectum illius *l.* 7. Bonacoss. *in tractat. de famulis, quæstion*. 65. *num*. 2. Quarta erit; Si neutrius dolus in contractu inter-

interuenerit, quia si minor se annis maiorem existimet, & ita etiam esse pars opinetur, locum esse restitutioni extra pugnam esse ibidem asserit Mynsingerus *numero* 4. quod quoque procedere vult Angel. etiamsi iurauerit minor, vti idipsum latè prosequitur Mauritius in *dict. tractat. de restitut. in integr. cap.* 170. & hanc probat tamquam communem Gayl *libro* 2. *obseruat.* 65. *numero* 5. aliosque ibidem plures adducit idipsum comprobantes Marc. Anthon. Peregrin. *consilio* 77. *numero* 37. *volum.* 1. referens ex Petro Benint. *decisione* 47. *numero* 3. sic in Rota Bononiensi iudicatum fuisse, & idem Benintend. *sub fin.* subdit in iudicando ab ea non esse recedendum, quam Mascardus *de probationib. conclu-*
4 *sion.* 1062. pro magis communi admittit, vti etiam facit Sfort. Odd. *de restitut. in integr. quæstion* 24. *artic.* 4. & Caualcan. *de tutor. & curat. sect.* 5. *numero* 73. *vers. Secundò fallit.* illam approbat, & Octau. Simoncel. *de decret. in contract. minor. adhib. libro* 3. *titul.* 8. *inspect.* 18. *num.* 171. firmat multorum aliorum authoritate, ne minores sub prætextu illius circumueniantur, Tiber. Decian. *respons.* 32. *num.* 22. *&* 23. *vol.* 4. licet secùs sit in maiore iurante, teste Bertazz. in *repet. l. Si quis maior. numero* 478. *C. De transact.* Cuius conclusionis contrarium è diametro defendere conatur Anthon. Quetta *cons.* 48. *per tot.* putans *l. Si alterius.* 3. *C. Si min. se maior. dixer.* per eiusdem legis finalia verba, ibi: *Huiusmodi sacramento præstito nullum tibi superesse auxilium perspicui iuris est.* Et sic non est minori solum remedium extraordinarium, quod est restitutionis; sed etiam ordinarium quod est nullitatis, secundū Text. in *l. In causa* 16. *in princ. ff. De minor.* Quapropter multi conati fuerunt contrarietatis nodum soluere fœdere conciliationis, vt posterior locum sibi vendicet in iuramento assertorio, non æquè promissorio seu confirmatorio promissionis, idem Oddo *de restitut. parte* 1. *quæstion.* 24. *ante numer.* 30. *& sub. num.* 32. ibi ex professo illam tractat; & sic videmus priorem sententiam tamquam absolutam & solidam esse sequendam; sed relatos pro contraria exactè esse examinandos cum suis extensionibus & limitationibus; & sic reperi aliquando attenta diuersitate circumstantiarum Iudices etiam supremos diuersimodè pro eius decisione iudicasse. Restitutionem verò in integrum contra lapsum fa-
4 talium & sententias, ob impedimentum concedi, tradit Franc. Marc. *Delphin. decis.* 383. *num.* 3. *vers. Et isto casu quand. appar. de impedim.* vbi asserit sic iudicatum fuisse Borg. Caualc. *decis. Finiz.* 17. *num.* 21. *part.* 1. & in terminis ob infirmitatem principalis, si non potuit transmittere Procuratori suo acta prioris iudicij, & ob id Procurator permisisset fatalia probationis faciendæ elabi, dabitur restitutio, Benint. *decis. Bonon.* 26. *per tot.* quod etiam ampliatur, vt non modò Ecclesiæ minoribus aliisque priuilegiatis personis illud beneficium restitutionis dandæ aduersus fatalium decursum indulgeatur, sed etiam maioribus ex generali clausula (*si qua mihi causa iusta videbitur*) teste Lancel. in *tractat attentat. c.* 12. *nu.* 14. *&* 15. *part.* 2. Quod etiam ampliatur, vt detur quoque minori restitutio aduersus lapsum fatalium prosequendæ appellationis, ob negligentiam verò tutoris vel curatoris causarum non dari nisi de læsione reuerà probauerit, & illam extensionem Vincent. de Franc. *decis. Neapol.* 473. *num.* 4 probat, & firmauit in terminis facti Alex. Raudens. *respons.* 23. *numero* 572. *& seq. lib.* 1. etsi nonnulli teneant contrarium, quos refert Cacheran. *d. decis.* 158. & Gabr. Roma. *lib. sentent.* 2. *tit. De minor. concl.* 2. *num.* 2. Tunc enim si ipsi Iudici constet quòd tempus ipsum læsit, debet ipsum restituere absque alia probatione. nam si tempus non fuerit lapsum posset iure communi appellare, & in causa appellationis fortè pro se sententiam obtinere: hanc conciliationem opinionum videtur idem Gabr. & Cacheran. admisisse; etsi eam reprobet Crot. Sfortiaque Odd. & post eos Menoch. 3. *præsumpt.* 82. *numer.* 9. vbi scribit hanc quoque probabiliorem. & illo casu vera est communis sententia, scilicet quòd necessaria sit probatio iustæ causæ; si verò loquamur de probatione plena facienda super bono iure minoris in causa principali, tunc euidentissima impedimenti probatio requiritur; & Iudex prouocatus modò sit supremus: posset restituere tempus ad appellandum; Et si procuratorio nomine instetur pro restitutione, necesse est speciale in hoc exhiberi mandatum. Marc. Anth. de Amat. Rot. 5
Prouinc. *decis.* 97. *num.* 6. & Peregrin. Ianin. *de citat. real. lib.* 3. *c.* 21. *nu.* 159. & Joseph. Ludou. *concl.* 30. *num.* 10. qui tredecim retulit ampliationes huc pertinentes. Quòd si non principaliter & directò, sed incidenter petat se restitui contra sententiam, tunc sufficiet leuis ac summaria cognitio, Doctores in *d. l. vlt.* & ita determinauit aliàs suprema Curia. Vt tamen 6
postulare liceat in integrum restitutionem eius quod amissum est, causam sufficientem interuenisse, & ex ea læsionem seu amissionem processisse: non enim si casu aliquo fatali vel dolo suo, vel faciendo id quod ius præscribebat, damnum quis incurrerit, in integrum restituitur, *l. vlt. hoc tit. l. Cùm quidam. §. Si pupill. ff. De vsur.* & *l. Si ex causa. §. Nunc videndum. ff. De minor.* Iusta vel sufficiens causa in integrum restitutionis seu hoc auxilium implorandi est ætas minor 25. annis, seu lubricum eius ętatis, id est, facilitas aut imprudētia, quæ consueuit esse coniuncta huic ætati. *l.* 1. *& tot. tit. ff. De minor.* In maioribus verò natu iustæ causæ sunt 7
metus

metus non vanus, dolus alterius, error proprius probabilis, absentia necessaria, nec non quodcumque impedimentum, vel causa eiusmodii *l. 1. 2. ff. De in integr. restitut. l. 1. & totis tit. ff. Quod metus causa ff. De dolo. & ff. Ex quibus causis maior.* Et huic petitioni *restit. in integr.* antiquitus præfixum fuit spacium anni vtilis quod est trecentorum sexaginta quinque dierum & posteà loco eius præfixum est quadriennium continuum, *l. vltim. C. De tempor. in integr. restitut.* quod nos Belgæ retinemus, quia non habemus hac in re legem Iuri Romano repugnantem. Francis est extensum tempus petendarum rescissionum ad decennium, teste Rebuffo ad *constitut. reg. tom. 2. tractat. de restit.*

TITVL. XXIII.

De filiofamilias minore.

TITVL. XXIV.

De fideiussoribus minorum.

DECISIO CXXII.

An filiusfamilias minor in peculio profectitio & aduentitio restitui possit.

Si circumuentus in eodem etiam obligatus restitui possit.

Fideiussores minorum regulariter non restitui.

Et,

Si minor restituatur habet in fideiussorem actionem.

Quomodo subueniatur minori si dolus aduersarij non interuenerit.

SVMMARIA.

1 *Filiusfamilias minor in peculio castrensi vel quasi restituitur.*

2 *An filiusfamilias minor in peculio profectitio vel aduentitio restitui posit.*

3 *Minor restituitur aduersus fideiussionem pro extraneo factam.*

4 *Quando minor non restituatur aduersus fideiussionem.*

5 *Fideiussores minorum non restituuntur.*

6 *Quando succurritur fideiussori cùm minor restituitur.*

7 *Quomodo subuenitur minori si dolus aduersarij non interuenerit.*

DICTVM fuit anteà de restitutione in genere, nunc in specie, & primò in specie personarum; nam cùm dubium non sit filiumfamilias restitui in peculio castrensi vel quasi ob id quod totum peculium pertinet ad solum filiumfamilias; mouetur hic quæstio: an filiusfamilias minor in peculio profectitio & aduentitio restitui possit, cùm profectitium totum pertineat ad patrem, aduentitium verò vsufructu. *Paragraph. 1. Institut. Per quas person. nob. acquir.* quia si hic filiusfamilias minor restitueretur, videretur non tam filius minor restitui, quàm pater maior, quod esset contra consilium Prætoris, qui minori succurri voluit, non maiori, *l. 3. Paragraph. Sed vtrum. ff. De minor.* tamen quia filiusfamilias in peculio profectitio vel aduentitio est etiam obligatus, si circumueniatur restitui potest, *l. 1. & 2. C. Hoc titul.* ac proinde in *leg. 2.* minor pro patre fideiubens restituitur in integrum, quia fideiussione minor non obligatur, aut veriùs (vti tradit Gothofredus in *dicta lege 1.*) obligatur, sed restituitur reus principalis, vt tamen restituatur, non restituitur reus principalis, & sic (vti subditur ibidem) restituitur filiusfamilias minor aduersus fideiussionem pro extraneo factam, etiamsi principalis debitor sit soluendo: quia interest eius potiùs non soluere, quàm solutum repetere, argument. *l. 1. ff. De compensat.* sed si reo principali succedat minor, non restituitur aduersus fideiussionem, & ob id filiusfamilias minor si pro patre se obligauerit principaliter, eique successit non modò tollitur obligatio per successionem, sed etiam læsio, atque ita cessat restitutio teste eodem Gothofredo *dicto titul.* vnde constat successione vniuersali restitutionem in integrum tolli, vel quia confunditur obligatio, vel quia tollitur læsio: & ideò filiusfamilias minor si pro patre fideiussit, & nomine proprio conuenitur, restitui potest, secùs si patris nomine, vti habetur in *gloss. dict. leg. Si frater. C. Hoc titulo.* & ita iudicatum aliàs fuisse in filio minore qui spoponderat pro patre incarcerato, refert Ioan. Papon. *libro 16. titul. 1. arrest. vlt.* non obstante eo quòd filius teneatur procurare patris relaxationem detenti pro debito ciuili, vel criminali, alioquin enim in illius defectum iudicaretur ingratus, *Authentic. Vt cùm de appellat. cognosc. §. Causas.* iuxta Papon. *lib. 7. tit. 1. arr. 3.* & ibi addit ex quo priùs iudicatum dubium videri posset, præsertim cùm eadē Curia

Pati-

Pariensis apud Charond. *resp. 29. lib. 6.* censuerit ipsum patrem & matrem ius consuetudinarium, quod liberis post mortem parentum erat competiturum, auferre non posse, etiam authoritate Curiæ pro redemptione & liberatione patris captiui tamen renunciari posse in præiudicium liberorum, censuit Charond. *lib. 4. cap. 16.* & *d. lib. 6. c. 18.* teste Iurisconsulto *addit. sua ad Papon. d. ar. 3.* dicente sic arresto solemni iudicatum fuisse 11. April. 1571. Et ita aliàs etiam iudicauit suprema Curia Mechliniensis. Cùm verò regulariter fideiussores minorum non restituantur, tam quia Prætor minoribus solum voluit succurrere, non maioribus, & hoc beneficium restitutionis personæ concessum, non debeat personam egredi, quàm quia creditor petens à minore fideiussorem vt si minor restituatur habeat in fideiussorem actionem, ac ideò non æquum est fideiussori subuenire in necem vel damnum creditoris, *l. In causæ 13. ff. De minor.*

6 Quæ posterior ratio adeò vera est, quòd vbi illa cessat ibi etiam fideiussori minorum succurratur, vt in *l. 2. ff. De administr. tutor.* & *l. Si pupillus 89. ff. De acquir. hæred.* & sic in *l. 2. Cod. De fideiussor.* traduntur aliæ causæ, ob quas fideiussor restitui, & beneficium restitutionis minori concessum prodesse potest, teste Rebuff. *ad constit reg. tit. De restit. art. 2. gloss. 3.* & desuper reperitur elegans & memorabile arrestum apud Papon. *lib. 16. tit. 3. arr. 13. in fin.*

7 Sed quomodo, inquit Castrens. ibidem, subuenietur minori, si dolus aduersarii non interuenerit, cùm non possit deceptus sui facilitate videri, cui iudicis & tutoris authoritas adfuerunt? Quapropter ibidem Castr. inquit pro solutione eiusdem, quod cùm reperitur læsus censetur sui facilitate læsus; nam si maior fuisset cautius fortè fecisset, quàm fecit cum tutore & iudice, iuxta illud vulgare, *Plus videt fatuus de facto proprio, quàm sapiens de facto alieno.* & ita aliquando intellexit Senatus supremus Mechliniensis; & Gomez. illam quæstionem tractat *tom. 2. var. resol. c. 14. numer. 9.* vbi dicit fideiussores minorũ regulariter non restitui; exceptis nonnullis in casibus, de quibus ibidem, & sic *primo lib.* dixi *decis. 138.* aliàs iudicatum fuisse. Vide ad hoc Papon *d. lib. 16. tit. 3. ar. 14.* vbi docet quòd fideiussor minoris rem suam immobilem alienans indemnis redditus fuit à minore per arrestum.

TIT. XXV.

Si tutor vel Curator interuenerit.

DECISIO CXXIII.

Non dari extraordinarium remedium cùm superest ordinarium, quomodo intelligatur respectu eiusdem personæ.

Et ideo minor eligere poterit vtrum velit agere in tutorem, vel restitutionem petere in eum cum quo contraxit.

Quomodo & quando tutor possit conueniri à creditoribus.

Petita restitutione an pupilli & adulti habeant beneficium abstinendi, & recuperandi id in quo culpa eorum læsi sunt.

An Princeps restituendo quem ad bona, eundem restituat ad fructus.

SVMMARIA.

1 *An & quando possint concurrere extraordinarium & ordinarium.*
2 *Non dari remedium extra ordinarium cùm superest ordinarium quomodo intelligatur respectu eiusdem personæ.*
3 *De tutore qui se proprio nomine obligauit.*
4 *An minor restituatur in integrum ad fructus.*
5 *An hæreticus recuperans bona cùm redit ad fidem bonam, recuperet fructus.*
6 *Victus rei vindicatione non debet fructus restituere.*
7 *Fructus dicuntur deductis expensis.*
8 *Maritus minor potest authorisare vxorem minorennem quoad alienationes se non concernentes.*

REMEDIVM extraordinarium cessat competente ordinario; Doctores in *l. In prouinciali. ff. De nou. oper. nunciat.* vbi diffusè à Doctoribus examinatur quæstio, an scilicet & quãdo concurrere possit ordinarium & extraordinarium remedium, potissimum à Zasio *in intellect. suis general.* Et tradunt regulariter prædictam conclusionem obtinere, nisi fortè plenius & pinguius prouideatur extraordinario quàm ordinario remedio, vt est in *l. Æmilius. ff. De minor.* in qua restitutus consequitur fructus perceptos, & qui iure communi potuerunt percipi; quos tamen lex ei omnino abnegasset si iure communi vsus fuisset, vti latiùs etiam dictum fuit in 1

Q præ-

2 præcedentibus decisionibus; Et ob id ex l. 5. elicitur quòd quamuis minor cui competit Iuris ordinarium remedium, non possit nec debeat confugere ad extraordinarium, *l. In causæ 17. in princ. ff. De minor.* & ibi *gl.* & Doctores, & latè Rol. à Valle *consil. 59. numer. 2. vol. 1.* Cald. ad *l. Si curatorem habens, in verb. Implere, de in integr. restit. num. 9.* tamen id ex hoc Textu non procedere, quando vtrumque remedium contra diuersos competit, Cald. *loc. cit. num. 10.* vbi contrarijs respondet, & *numer. seq.* vbi rursum de materia illius legis agit, & conciliatione contrariorum. Tutor verò qui
3 se proprio nomine obligauit non addita qualitate tutoris, poterit conueniri à creditoribus finitâ tutelâ, & pro illo debito bona illius exequi; quod secus est si se tutorio nomine obligauerit, secundùm Papon. *lib. 5. tit. 5. arr. 6.* Vide *ar. 5. & 9. append. illius tit. 5.* Jmpetrata contra possessores restitutione, an minor cedere debeat actionem sibi competentem aduersus tutores quæritur. & Dom. Præs. Euer. *consil. 184.* resoluit, debere, & Rebuff. *ad constit. reg. art. 1. gl. 2. num. 20. cum seq.* & Zas. *lib. 1. respons. c. 20.* docet minorem restitui, licet indemnitatem consequi possit à tutore: quod etiam confirmat VVesemb. *in œconom. hoc tit.*
4 Minoribus verò ætate propter infirmum ætatis consilium ita restitutionem in integrum concedi, vt & cum fructibus res minoris reddenda sit, licet generaliter Princeps restituendo aliquem ad bona, nō restituat ad fructus, *Auth Idem de Nestoria. C. De hæret.* quē Textum reputant singularem Immol. Angel. & Alex. in *l. Gallus. §. Et quid si. ff. De liber. & posthum.* & Roman. in *l. Iusiurandum quod ex conuentione. §. Procurator. §. De iureiur.* & idem tenet Bald. in *l. 1. C. De conuen. fisc. debitor. lib. 10.* Contrarium tamen tenet Ias. in *d. §. Et quid si.* quòd immò restitutus ad bona simpliciter nō solum recuperet bona non alienata, sed etiam fructus; licet de ijs nihil dicatur, per Textum in *leg. Videamus. §. In Fauian. ff. De vsur.* & est Textus pro opinione Iason. in *l. Quod si minor. §. Restitutio. ff. De minor.* Ad Textum autem in *dicta Auth. Idem de Nestorianis.* respondet idem Ias. quod ibi est casus qui potest dici specialis in hęretico,
5 co, cuius bona applicātur agnatis; & si posteà reuertatur ad bonam fidem, lex statuit quod fructus non recipiat: & ita ex illo Textu sic expressè loquente non est licitum arguere, cùm Textus ille, si bene introspiciatur, potius corroboret opinionem Jason. quàm aliorum; nam dicit ibidem Textus, *si reuersi fuerint restituenda quidem sunt bona, sed absque ratione fructuum*, ponderando dictionem (*sed absque*) quę de sui natura importat diminutionem de dictis pręcedentibus, cum aliquali restrictione seu modificatione dicti pręcedentis. Cùm ergo per præcedentia videatur debere intelligi quod per verba prædicta omnia deberent restitui; tamen ponitur modificatio in illo casu speciali, vt fructus qui licet restitui deberent, appellatione restitutionis, in hoc tamen casu non restituātur. Chassan. *tit. des Iustices. §. 5. in gl. Si n'a grace. vers. Limita tamen prædicta. fol. 53. cum multis præcedentib. & seqq.* Is autem qui victus rei vendicatione debet rem restituere,
6 regulariter non tenetur ad fructus. Vasq. *contro. vsu frequent. c. 71. num. 1. & seq.* vbi latissimè adducit rationem diuersitatis; Et postremò quæri potest quid de restitutionibus maiorum, ratione absentiæ, captiuitatis, & similium dicendum; num in illis veniant fructus; & æquum esse vt veniāt putat Papinian. teste Vlpian. in *l. Ait Pretor. 23. §. Item ei. ff. Ex quib. caus. maior.* Quibus cùm fructus dicantur & intelligantur, deductis expensis factis in eis colligendis, etiam à malæ fidei possessore illæ
7 impensæ deduci debent à fructibus; & sic aliquando etiam Senatum supremum censuisse percepi.
8 Maritum minorennem authorisare posse vxorem minorem annis quoad alienandum, obligandum, aliáue negotia ipsum non concernentia, secundum tradita à D. Ber. Automne *en sa conference du droict Franch. auecq le Romain hoc tit. 25.* in *l. Minoribus 2.* vbi refert sic iudicatum 1. Aprilis 1608. dicens id seruire pro exceptione ad *d. l. Minoribus.*

TIT. XXVI.

Si in communi eademque causa in integrum restitutio postuletur.

Jbidem in *l. Nec si maior.* dicitur pactum sororis non præiudicare fratri, nec restitutionem minoris prodesse maiori secum communem causam habenti, de quibus vidēdi Alex. *cons. 55. nu. 17. l. 5.* Ruin. *cons. 77. lib. 4.* & Afflict. *decis. 213.*

TIT. XXVII.

Si aduersus rem iudicatam restitutio postuletur.

Ad hunc tit. vide Zoannet. *rer. quotid. c. 21.* & Bossi. *tit. Si aduers. rem iud. fol. 323.*

TIT. XXVIII.

Si aduersus venditionem.

TIT.

TIT. XXIX.

Si aduerſus venditionem pignorum.

TIT. XXX.

Si aduerſus donationem.

TIT. XXXI.

Si aduerſus libertatem.

Vide ad hunc Tit. Pileum *queſt.* 130.

TIT. XXXII.

Si aduerſus tranſactionem vel diuiſionem in integrum minor reſtitui velit.

TIT. XXXIII.

Si aduerſus ſolutionem à tutore vel à ſe factam.

Vide Cuiac. 17. *obſer. c.6.* & Dec. *conſ.* 348. *de duobus.*

TIT. XXXIV.

Si aduerſus dotem.

Vide ibidem ad *l. Quoniam.* Rom. *conſ.* 314. *in caſu.* & Bal. *conſ.* 108. *quæritur par.* 1.

TIT. XXXV.

Si aduerſus delictum.

Ibidem ad *l. Licet.* vide Roman. *conſ.* 279. *Viſo themat.* Bal. *conſ.* 303. *Mater. par.* 4. & Fulgoſ. *conſ.* 42. *Quidam Antho.*

TIT. XXXVI.

Si aduerſus vſucapionem.

TIT. XXXVII.

Si aduerſus fiſcum.

Vide ad *l. Edicto. hoc tit.* Dec. *conſ.* 357. *in caſu.* & Bald. *conſ.* 253. *par.* 1.

TIT. XXXVIII.

Si aduerſus creditorem.

DECISIO CXXIV.

Pactum ſororis non præiudicat fratri, nec reſtitutio ſororis patrocinatur fratri.

Læſus per ſententiam minor poteſt reſtitui aduerſus eam, & aliquando non. &,

An petita reſtitutione in integrum aduerſus ſententiam ſuſpendatur eius executio.

Reſtitutionem imploranti Iudicis officio ſuccurri.

Vtrum cedi poſſit reſtitutio.

SVMMARIA.

1 *An contra ſententiam quæ tranſierit in rem iudicatam minor reſtitui poſſit.*

2 *Vti pactum ſororis non præiudicat fratri, ita nec reſtitutio ſororis ei patrocinatur.*

3 *Qualis læſionis cognitio præcedere debeat reſtitutionem contra ſententiam.*

4 *Quomodo procedendum ſit in reſtitutionem contra ſententiam.*

5 *An petita reſtitutione contra ſententiam ſuſpendatur executio. Et numer.* 7. 9. 10. *&* 11.

6 *Minor non reſtituitur aduerſus ſententiam ſi ſufficienter defenſus eſt.*

8 *In integrum reſtitutionem imploranti iudicis officio ſuccurratur.*

12 *Quando executio non detur petita in integrum reſtitutione.*

13 *An reſtitutio in integrum cedi poſſit.*

1 QVIA priùs de negotijs tantum mi-
norum dictum fuit, nunc agitur de
illis, quæ cum alijs habent commu-
nia, & sic quæ hactenus dicta sunt
de minore pertinent ad explicationem verbo-
rum: *quod cum minore viginti quinque annis nato*.
sequitur nunc in edicto (*gestum esse videtur*) ad
quæ verba explicanda pertinent quatuorde-
cim Tituli sequentes; & in primis sciendum
est, vocabulum (*gestum*) latè accipi, siue con-
tractum sit cum minore, vel aliud gestum sit,
& *illo tit.* si aduersus rem iudicatã agitur quid
dicendum si sententia lata sit contra minorẽ,
& transierit in rem iudicatam, minor restitui
potest de quacumque re lata sit. Personale i-
gitur beneficium non extenditur ad alium, *l.
Exceptiones* 2. §. *Res. ff. De except.* Nam vt tradit
2 Bald. *l.* 1. *Hoc tit.* 26. vti pactum sororis non
præiudicat fratri, ita quoque restitutio sororis
non patrocinatur fratri, neque etiam restitu-
tio minoris prodest maiori secũ communem
causam habenti, vti tradit Salic. *eadẽ l. vnic.* vt
suprà dixi. sic quod si maiori & pupillo simul
centum deberentur, maior non iuuabitur pri-
uilegio pupilli vt non currat contra eum præ-
scriptio, secundùm Boguet. *ad consuet. Comit.
Burgund.* §. 1. *In verb. Sont reduites. nu.* 5. Qualis
3 verò læsionis cognitio præcedere debeat re-
stitutionem contra sententiam; de qua in *d.
tit.* agitur, videndus est Mynsing. *cent.* 4. *obseru.*
21. vbi dicit quòd priusquam aduersus eam
restituatur minor, omnino necesse est cogni-
tionem læsionis præcedere, & de ea apparere
an læsus sit, illaque cognitio an plenaria re-
quiratur, vel summaria sufficiat, variarunt in-
terpretes. Pro cuius resolutione ibidem dicit
Dominos distinguendum censuisse, vt siqui-
dem principaliter aduersus sentẽtiam implo-
retur, plenissima sit opus cognitione, vt Iudici
constet an iusta occasione minor conquera-
tur, *l. vlt. C. Si min. se maior. dixer.* Si verò non
principaliter sed incidenter petat se restitui,
tunc sufficere leuem ac summariam cognitio-
4 nem existimarunt, vti DD. in *d. l. vlt.* Quomo-
do autem in causa restitutionis contra senten-
tiam procedendum sit, docet idem Mynsing.
obseru. 49 *cent.* 1. vbi dicitur quòd ordinarius
processus seruandus est, & restitutio plenè
probanda, cùm per eam restitutionem retra-
ctetur sententia, non absque magno partis
victoris præiudicio, &, ob id Iudex de restitu-
tionis causa aduersus sententiam latam non
cognoscet absente altera parte. & hanc opi-
nionem ibidem dicit Dominos Camerales in
causa turbatæ possessionis secutos fuisse. An
autem contra tres conformes sententias resti-
tutio detur, tractauit idẽ Mynsing. *obseru.* 84.
5 *cent.* 3. Vbi decidit quod etiam tum executio-
nem suspendat, licet priùs citet nonnullos
contrarium tenentes in *l. vlt.* §. *De re iudic.* & in
l. 1. *C. Ne lic. tert. prouoc.* cum distinctione
tamen adiecta. Quibus adde Anchar. *reg. lib.
1. quæst.* 41. qui eleganter tractat quando mi-
nor in iudicio condemnatus non appellauit,
an restituendus sit, & quid illi allegandum
vel probandum. Porrò minorem non resti- 6
tui contra sententiam quando sufficienter à
tutore defensus est, decidit Curia Parisiensis
apud Charond. *lib.* 2. *resp.* 86. Idem quoque
fore si ipse minor sine tutore ita se defendit vt
nihil omninò ab eo omissum sit, vt tradit Cha-
rond. *lib.* 3. *resp.* 62. *in fin.* Regulariter petita 7
restitutione in integrum aduersus sententiam
eius executio suspenditur nisi ab aduersario
cautio offeratur, secũdùm Matth. de Afflict.
decis. 356. *num.* 3. & Mynsing. *dicta obseru.* 84.
sub fin. Sunt tamen multæ exceptiones de
quibus Afflict. *prææallegata decisione*. Contra-
rium autem tenet Rebuff. *de litt. oblig. gl.* 3. *num.*
13. & 14. & illam opinionem communiter se-
quitur suprema Curia. Et aliquando dubi- 8
tatum fuit nùm actionis via an verò Iudicis
officio restitutio in integrum peti debeat, at-
que ex eo planè resultabit alterius difficulta-
tis determinatio, sitne restitutio actio an Iudi-
cis officium; in quibus diffusè Barth. in *l. In
causa, la* 2. *ff. De minor.* Qui tamen concludit
imploranti restitutionem succurrendum Iu-
dicis officio. cum quo concurrit crebrior scri-
bentium sententia secundùm Maurit. *de restit.
in integr. c.* 11. *nu.* 2. & 3. vbi refutatur Martini
Glossatoris opinio, & ponderantur §. *final.
in d. l. In causa*, verba; vnde probat officio Iu-
dicis, non actione, minori succurri; & sic quæ
diximus quod restitutio in integrum non im-
pediat executionem, sed is qui obtinet eam,
tenetur cauere de restituendo, probant *c. Sus-
citata*, & ibi Innocent. *circa fin. de restit. in in-
tegr.* Alex. *consil.* 223. *incip. Egregiè & eleganter. in
fin. lib.* 6. & hanc partem tenet Socin. *reg.* 15.
in 1. *fallent.* Regulariter tamen, vti anteà dixi, 9
impedit executionem, si quando is contra
quem lata est, est absens vel impeditus, etiam-
si is qui pro executione instat offerat cautio-
nem de restituendo; & id tenent Rot. Romã.
decis. 446. *in nou.* Cap. Tholos. *decis.* 54. & ibi
Apostill. Capyc. *decis.* 53. *per tot.* & Afflict. *de-
cis.* 356. *nu.* 3. nec non Guid. Pap. Contrariam
verò sententiam, quod restitutio in integrum
petita per minorem aduersus sententiam quæ
transiuit in rem iudicatam, nõ impediat exe-
cutionẽ, modò pro executione præstetur ido-
nea cautio de restituendo in casu retracta-
tionis dictæ sententiæ, probarunt Rot. Rom.
decis. 2. *in nou.* & Afflict. *decis.* 211. *per tot.* vt ca-
lumnijs litigantium occurratur, *Clem. Vt ca-
lumnijs. de re iudic.* ne sententia & res iudicata
tot dispendijs tantoque labore quæsita, vi-
deatur esse ludibrio, contra ea quæ plenè tra-
dit Cassador. *decis.* 1. *De restit. in integr.* & ita
solet

solet seruare communiter, vti dixi, suprema Curia, & ordinariè signatura Romana, quæ non solet dare commissionem super restitutione aduersus rem iudicatam, nisi cum clau-
10 sula (*parito prius iudicato.*) Si verò præuentum fuerit in petenda restitutione impeditur executio, quia nihil innouandum pendente ea; secus esset, si præuentum foret in petēda executione; nam tunc non retardatur executio, licet teneatur dare fideiussionem de restituendo in casu succumbente, prout tradūt Barth. in *l. Defendente. in fin. ff. De authorit. tutor.* Bald. in *l. Iudic nu. 4. C. Si ex fals. instrum.* & Alex. *consil. 223. Egregiè & eleganter. in fin. li. 6.* ac Sfort. Odd. *De restit. in integr. quæst. 43. nu. 95. vers. Quid dicendum.* qui censet id intelligendum si executio sit facta vel petita, non autem si sit solum commissa, quia tunc restitutio retardaret executionem, teste Beuint. *decis. 85. nu. 15. vers. Propterea si daretur casus.* Contrà tamen Boer. *decis. 65. num. 7. & seqq.* vbi dicit quòd restitutio in integrum non impedit executio-
11 nem, quia altiorem requirit indaginem. Et sic ordinariè seruari solet in praxi quod restitutio in integrum aduersus rem iudicatam, siue petatur à minore, siue etiam à maiore, ex clausula (*si qua mihi iusta causa*) nunquam denegatur, facta plenaria executione, Bald. in *l. 1. col. fin. C. Ne lic. tert. prouoc.* Quod tamen limitandum venit, si quando incontinenti potest probari per inspectionem instrumenti nouiter reperti solutio; & quod sententia sit iniu-
12 sta teste Castr. *consil. 257. col. 2. lib. 2.* Secundò limita id in sententia lata in possessorio; quia nihil debet innouari in præiudicium restitutionis petitæ, Signorol. *consil. 261. circa fin. vers. Modum esse.* Tertiò limita, quando esset executio irretractabilis; tali enim casu si agatur de pœna corporali in causa criminali, vel quid simile, restitutio in integrum semper impedit executionem, Afflict. *decis. 356. & decis. 53.* & id sæpè solita est seruare Curia suprema. Re-
13 stitutionem autem cedi posse colligitur ex *l. Si minor. ff. De administr. tutor.* in illis verbis: *nisi fortè mandare actiones paratus sit curatoribus*; vnde desumitur via cessionis illam trāsferri posse in alium; eiusque ratio depromi potest ex *l. Ex pluribus. ff. De administr. tutor.* In qua disponitur quòd quæ ad hæredes transmissibilia non sunt cedi nequeant, quasi ex opposito doceat Textus quæ transmittuntur, posse cedi. Cuius ratione frequenter dubitatum fuit & in praxi pluries ventilatum, teste eodem Maurit. *c. 17.* vbi *nu. 4.* dicit, quod præscripta conclusio procedat, siue minor cesserit, in quibus quantum ad id nihil est diuersitatis, nec discriminis; nam de minore nulla est difficultas; quod verò ad maiorem attinet, cùm hîc ex causa iusta restitui possit, poterit & eo-

dem iure restitutionem cedere; Et sic restitu- 14
tio non tantum, sed etiam instantia hæredibus datur & in hæredes transfunditur *l. Si intra. C. De restit. in integr.* in qua disponitur: si minor intra quadriennium restitutionem impetrauerit & lite pendente aduersarius eius decesserit, dari aduersum hæredem & in hæredes restitutionem; Et hinc non abs re lex in- 15
differenter statuit instantiam à defuncto cœptam, hæredi competere & in hæredem dari *l. Omnem. ff. De iudic.* quod communiter etiam seruatur, & aliquoties etiam secutus est supremus Senatus tam Mechliniensis quàm Brabantiæ. Et *d. l. Cùm & minores 4. Hoc tit. 27.* 16
iure Gallico abrogatam esse asserit D. Ber. Automne *en sa confer.* quia minor si indefensus condemnatus fuerit, appellare hodie debet, nec sine appellatione restituitur aduersus rem iudicatam, vti idem ibidem subdit: Contrarium tamen sentire videtur Goto- 17
fred. *in suis not. ad d. l. 4. hoc tit.* dum dicit quòd minor non defensus à tutore vel curatore, sententia contra se lata non læditur, quia illo casu non eget restitutione. Idem si ab initio tātum defensus, posteà desijt esse defēsus. Idem quoque si non initio, posteà tamen defensus, cum iam causa cognita defensus esset. Sed & idem si tutor non fuerit citatus, vt *gl. ibid. in verb. Nullum.*

DECISIO CXXV.

An decisio *Auth. Sacramenta puberum,* habeat locum in contractibus iuratis pupillorum.

An alienatio rei minoris sine solemnitate & cum iuramento sit valida.

An minor læsus in pretio rei venditæ sit restituendus in integrum aduersus venditionem.

An promissio per fidem habeat vim iuramenti.

An donatio mobilium & immobilium à minoribus facta nulla sit.

Quando & quomodo restitutionis beneficium competat contra diuisionem transactionis obtentę factam.

De restitutione aduersus contractum matrimonij.

SVMMARIA.

1 *An minor restituatur in integrũ aduersus venditionem pignoris.*

2 *Promissio per fidem facta an habeat vim iuramenti maxime inter Principes.*

3 *An decisio* Auth. Sacramenta puberum *habeat locum in contractibus iuratis pupillorum. Et nu.4.5.*

6 *An liceat Principi sæculari iuramentum relaxare.*

7 *An minor prædium pluris emens quàm oportebat sit restituendus.*

8 *Quid teneatur restituere minori venditor vel emptor prædij minoris. Et num. 9.*

10 *Quando non restituatur minor aduersus venditionem prædij.*

11 *In conuentionibus iuratis quid obseruetur quo ad restitutionem in integrum.*

12 *An in absolutione à iuramento ad effectum agendi requiratur partis aduersæ citatio.*

13 *Arrestum Parlamenti Parisiensis circa mulam scholari minori venditam.*

14 *Donatio facta à minore est nulla nisi in quibusdam casibus.*

15 *An minor contra excessiuum doarium quem vxori dedit poterit restitui.*

16 *Futuræ coniugi non potest constituere minor doarium vltra valorem suorum bonorum immobilium.*

17 *An minor in transactione deceptus restitutione iuuandus sit.*

18 *An super mobilibus à minore potest fieri transactio.*

19 *An minor possit restitui aduersus contractum matrimonij.*

20 *Auth.* Sacramẽta puberũ *desijsse esse in vsu.*

1 MINOR etiam aduersus vẽditionem pignoris conuentionalis quod ex ipsius capite constitutum est restituitur etiam ob modicũ damnum: In pignoris verò prætorij vel iudicialis venditione nõ datur restitutio, nisi graue damnum fiat minori *l. Ex causa.* 8. *ff. De minor. l.* 2. *eod.* sed aduersus venditionem pignoris etiam conuentionalis, quod maiori alicui constituitur à quo causam habet minor, non datur minori restitutio, *l.* 1. *eod.* quia hoc casu non minor sed maior contraxit. Vnde pro ampliatione *l.* 1. *C. Hoc tit.* 28. notandum venit quod promissio per fidem suam facta, habeat vim iuramenti, vti tradit Jas. in *l. Ait prætor.* §. *Iurari. ff. De iureiur.* Maximè inter Principes inter 2 quos iuramento æquipollent, & Bald. in *c. In litteris de præsump.* Eamque notoria Germaniæ consuetudine receptam refert Mynsing. *obseru.* 17. *cent.* 1. Et sic etiam ibidem aliquoties iudicatum fuisse probat; quod etiam confirmát Gayl *pract. obser. lib.* 2. *obseru.* 59. & Hartm. *tit.* 29. *De fideiussor. obstru.* 3. & Dom. Matth. Coler. in *eleg. suo tract. De process. execut. part.* 1. *c.* 10. *nu.* 250. *cum duobus seqq.* Seraph. *De priuil. iuram. priuil.* 77. *nu.* 72. Tiber. Decian. *consil.* 2. *nu.* 113. *lib.* 11. Laurent. Kirchou. *cent.* 4. *commun. opin. concl.* 23. Et talem fidei interpositionem, præsertim ab illustribus personis factam, iuramento æquiparari commune esse Doctorum placitum responderunt Paris. *consil.* 110. *nu.* 6. *&* 40. *vol.* 1. Marc. Mantuan. *consil.* 70. *nu.* 7. *vol.* 2. Mich. Grass. in *lib commun. opin. quæst.* 4. *in fin. c.* 3. & Menoch. *consil.* 201. *num.* 120. *lib.* 3. Et sic quotidie practicari & seruari videmus. Cuius occasione etiam quæritur, an decisio *Auth. Sacramenta puberum. hoc tit.* 28. habeat locum in contractibus iuratis 3 pupillorum doli capacium. Celebris est controuersia hæc, vtrùm ex iuramento, quod à Doctoribus nostris vocatur promissorium, oriatur actio & obligatio. Quæ res vt melius intelligatur, vti tradit Fachin. *controu. iur. lib.* 3. *c.* 12. priùs differendum est quid secundùm ius ciuile statuendum sit; deinde quid secundùm ius Canonicum. Quod attinet ad ius ciuile, duæ sunt Doctorum sententiæ: vna, ex iuramento actionem & obligationem oriri; altera verò, non oriri actionem nec obligationem, sed officium iudicis implorandum, quo is qui iurat compellatur ad obseruandum iuramentum; de quibus videndus est idem Fachin. *d. c.* 12. vbi prioris & posterioris sententiæ authores & argumenta deduxit. Quod verò attinet ad ius Canonicum, ex iuramento actionem oriri docuerunt *gl. in c. Quoties cordis oculus* 1. *quæst.* 7. Io. Andr. & Hostiens. in *c. Cùm venissent. de instit.* alijque complures allegati à Fachin. In contraria verò sententia fuere Innocent. in *c. Nouit. de iudic.* & in *d. c. Cùm venissent.* & Immol. in *c. Cùm contingat. nu.* 31. *vers. Sed aduerte. de iureiur.* quæ ipsi Fachinæo videtur verissima, & idcircò contrarijs ibidem respondet argumentis. Quod autem Imperator Fredericus statuit *dict. Authent. Sacramenta puberum.* locum sibi vendicare etiam in iuramentis impuberum, quando sunt doli capaces, existimarunt, ibidem Barth. Castr. & Alex. & in *l. Qui iurasse. ff. De iureiur.* Romã. ad *l. Is cui bonis.* alijque per Fachin. allegati *d. lib.* 3. *c.* 10. Contrariam verò sententiam secuti fuere *gl.* Cyn. Iacob. Butrig. Bald. Angel. Fulgos. Alberic. & Ias. in *d. Auth. Sacramenta puberum.* & Couar. in *epitom. De sponsal. part.* 1. *c.* 5. §. 1. *nu.* 4. & illam sententiam posteriorem verissimam esse censet Fachin. *d. c.* 10. cùm ea constitutio non solum loquatur de puberibus, sed etiam contineat maximum rigorem, quia mandat sacramenta puberum super alienationi-

nationibus rerum suarum inuiolabiliter obseruari; cùm tamen alioquin alienationes fieri non possint absque decreto iudicis, vt patet ex toto *tit ff De reb. eor. qui sub tut. vel curat.* & *C. De præd. minor.* Et idcircò non defuere olim qui constitutionem illam damnarint, veluti
4 Cyn. Nec desunt etiam hodie, vt patet ex Duaren. in *comment. ad tit. C. De in integr. restitut. minor.* Et lex Frederici videtur esse intelligenda de solis puberibus, & non extendenda ad impuberes. & ita aliàs censuit supremum Cõcilium Mechl. Nec mirum, cùm *dicta Auth. Sacramenta puberum* licet in Francia non seruetur, & non obstante iuramento minor audiatur, quia iusiurandum non debet esse vinculum iniquitatis, & ideò solet Princeps releuare minorem absolutione impetrata, vti tradunt Rebuff. *ad constit. Reg. in proœm. gl. 5. num. 50.* & Fachin. *d. lib. 3. c. 13. & 14.*
5 Vbi tamen idem Fachin. dicit grauem & perplexam esse disputationem, vtrum minor aduersus contractum iuramẽto firmatum restitui ob enormẽ læsionem possit; vbi in medium deducta & probata negantium opinione, & posteà affirmantium, & distinguentium inter læsionem enormem & enormissimam, & argumento quo vtuntur affirmantes, subdit se procliuiorem esse in posteriorem affirmantium sententiam, scilicet quòd aduersus contractum iuramento firmatum restitui & confirmari possit minor grauiter læsus, *l. 1. l. Minoribus. & toto fere tit. ff. De minor. & ff. De in integr. restit.* Ergo & minoribus ita deceptis subueniendum erit, licet iuramento contractum confirmauerint, & ibidem respõdet cõ-
6 trariæ sententiæ. Sed an liceat Principi seculari iuramentum relaxare & remittere, licet sint qui affirment, vt Accurs. in *l. Adigere. §. vlt. ff De iure patron.* & alij quos refert Ias. in *l. vlt. ff. Qui satisd. cog* tamen negantium maior est numerus, vti deducit Ias. *d. loco*, & Couar. ad *c. Quamuis de pact. in 6. 1. part. relect. §. 3. nu. 7.* vidi tamen aliquando seruari quod ea rela-
7 xatio subinde fiebat à Principe. Quando autem minor prædium pluris quàm oporteret emerit, sic temperandum voluit negotium iureconsult. in *l. Patri §. Si pecuniam. ff. De minor.* vt iubeatur vẽditor restituto pretio prædium recuperare, ita vt absque alterius incommodo creditor suum à iuuene consequatur, ex quo satis (vti inquit Mauric. *De restit. in integr. c. 281. nu. 3.*) intelligitur quid obseruari debeat, si etiam sua pecunia pluris quàm oporteret minor fundum emerit; nam is vtroque casu est restituendus, quia sit læsus; nec plus rationis statuitur vbi is ex sua pecunia quàm cùm aliena emit; hoc enim solum attenditur quòd sit deceptus; & hoc vtroque casu venditor vsuras quas percepit aut percipere potuit tenebitur restituere minori, etiam fructus ex 8
quibus locupletior est factus refũdet minor. E diuerso si minore pretio quàm oportuisset minor rem vendiderit, etiamsi iudicis decretum accessisset, iubebit Prætor emptorem fũdum cum fructibus restituere: minor autem eatenus præstare cogetur quatenus factus agnoscetur locupletior, vti diffusè discussum & tractatum est in *d. §. Si pecuniam.* & ob id quæri solet an minor læsus in pretio rei venditæ sit 9
restituendus in integrum aduersus venditionem, vt ea retractetur; an verò cogatur ab emptore offerẽte iustum pretij supplementum illud recipere, & quidem in integrum restituendum esse, & sic rescindendam esse venditionem, ac rem restituendam censuerũt Petr. & Cyn. in *l. Siquidem. C. De præd. minor.* Castr. ad *l. Non interest nu. 4. C. De his quæ met. caus.* & Pinell. ad *l. 2. in 3. part. c. 1. nu. 2. C. De rescind. vendit.* quam etiam sententiam deducit Fachin. *controu. iur. lib. 2. c. 89.* & probat eam tribus argumentis; sed contrariam sententiam amplexi fuere, vti ibidem deducit idẽ Fachin. *gl.* Barth Salic. & Bald. in *d. l. Siquidem,* & *gl.* & Alberic. in *l. Patre. §. Si pecuniam. ff. De minor.* & quamplures alij quos refert & sequitur Sfort. Odd. *De restit. in integr. qu. 57. art. 4* & dictus Fachin. relatis argumẽtis pro ea faciẽtibus respondet contrarijs. Hoc verò notandũ 10
est quod in Francia minor non restituatur aduersus venditionem sine decreto factam, si ipse emptor asserat se in pretio læsum, Chopin. *lib. 1. De iurisd. Andegau. tit. 3. c. 6.* quodque hodie in contractibus iuratis si tam grauis læsio interueniat, aut metus qui mereatur restitu- 11
tionem, petitur absolutio à iuramento ab Officiali Episcopi vel Archiepiscopi; & ea obtẽta, quod intentetur simul actio ciuilis coram iudice laico, quod etiam communis nostra praxis seruat, sed si in hoc casu contraueniatur iuramento ante absolutionem, etsi aliàs concedi potuisset, deneganda tamen posteà erit, Anchar. *consil. 118. num. 9. vol. 7.* Sed an in 12
absolutione à iuramento ad effectum agendi requiratur partis aduersæ citatio, aliquando dubitatum fuit: & Fachin. *lib. 8. controu. iur. c. 62.* eandem quæstionem excussit & resoluit; qui ad hoc videndus, vti etiam an Ecclesiasticus iudex qui absolutionem à iuramento cõcessit, remaneat iudex causæ principalis, ibidẽ examinauit, & Imbert. in *Instit. Forens.* egit de absolutione sacramenti à Principe danda: Idẽ etiam quoad restitutionẽ aduersus emptiones à minoribus factas constitutum esse videtur in *l. 2 c. Hoc tit. 28.* si pluris quam oportet minores emerint, per *l. Patri. §. Prædium. ff. De minor.* quod in eleganti specie mulæ pluris quam oportuit scholari venditæ, & cùm Doctor esset, soluendæ, Curia Parisiensis decidit

apud Io. Papon. *lib.16. arrest. tit.1. art.* 8. vbi cùm minor sese opposuisset contractui & sententiæ prouisionali desuper datæ, appellatum fuit ad Parlamétum Parisiense, vbi retractata sententia, emptor minor condemnatus fuit ad exoluendum pretium rationabile ipsius mulæ, habito respectu ad tempus traditionis ei factæ secundùm doctrinam Doctorum in *l. Si se non obtulit. §. Condemnatum. ff. De iure iudic.* & idem videtur resoluisse Io. Chenu. *quæst.* 37. & Char. *lib.* 3. *resp.* 30. *&* 62. Vide ad hoc addit. I. C. ad Papon. *d. ar.* 8. Quod autem promissio per fidem habeat vim iuramenti, tradunt Ias. in *l. Ait Prætor. §. Iurari. ff. De iureiur.* & Mynsing. *cent.* 1. *obseru.* 17. idque etiam pluribus Doctorum authoritatibus confirmaui, & in plerisque summorum Iudicum Tribunalibus seruari docui suprà. Minorem regulariter donare non posse nec sine decreto nec cum decreto, traditur in
14 *l. vlt. vers. Cum autem. in fi. C. Si maior fact. alienа.* Igitur donatio à minore facta, ipso iure est nulla, nec est opus restitutione *l.* 2. *eod.* Attamen quibusdam videtur quod minor donare potest, & etiam tutor pupilli nomine, vt mercedes Præceptoribus & alimenta seruis, munera parentibus & cognatis, ac dotis & propter nuptias donationis causa, *l.1. C. eod. tit.* sed hæc omnia fieri debent pro facultate patrimonij minoris, in quibus si immoderatè quid factum sit restitutio locum habet, *d. l.1. C. Hoc tit.* 30. & sic *dicta l.1.* videtur loqui de mobili-
15 bus. Et si rem aliquam minor ob nuptias donauerit, aut, cùm de eius ageretur matrimonio, nuptialia munera tradiderit, quæ postmodum longè eius facultates excedere agnouerit, non sine ratione aliàs quęsitum fuit, vtrum ex eo restitui posset, aut etiam siquis vxori donatione propter nuptias, amplissimum dotalitium quod communiter doarium vocant, constituerit, longè maius quàm eius patrimonium possit ferre, quod etiam ad sponsalitiam largitatem referri poterit. Ideoque in dubium aliquando vocatum fuit, vtrum concederetur restitutio cõtra id quod pręter modum à minore factum fuit. Quorum casuum apertam decisionem habemus in *d. l.* 1. *C. Si aduersus donationem.* in qua disponitur: *Si quæ res ante nuptias congruenti moderatione à marito minore annis sponsaliorum tempore etiam præsente curatore ibi donata sint, obtentu ætatis non reuocabuntur.* vnde intelligendo eadem verba *moderatione congruenti*, vt si ex opposito incongrua adsit moderatio, restitutioni sit locus, & ita vbi minori esset exiguum patrimonium, si is præter vires bonorum immensam ob nuptias donationem constituerit, restituetur: in quo tamen tunc oportebit examinare suorum bonorum valorem, vt dignoscatur, an congrua sit vel incongrua talis donatio. nam congrua talis qualitas, omnem læsionem summouet, ob quam solum conceditur restitutio in integrum. & ita aliàs in supremo Senatu iudicatum fuit, & declaratum quòd quis non posset futuræ coniugi constituere doarium vltra 16
valorem suorum bonorum immobilium, idque arresto lato 15. Iulij anno 1600. inter Dom. Ioannam de Bloys Ducissam Arschottanam ex vna, & Dominum de Sempy ex altera; vbi doarium dictæ Ducissæ promissum per defunctum eius primum maritum Dominum de Beauuois, fuit restrictum & limitatum, vt capi deberet super bonis eius immobilibus per antedictum Dominum de Sempy sub beneficio inuentarij apprehensis, vel super dominio de Masures, in quo totum defuncti patrimonium consistebat, quatenus illud dominium tunc temporis valebat; & quia id ipsum tunc erat venditum cum pacto de retrouendendo, sic quod, cùm nuptiæ celebrarentur, nihil esset in bonis prædicti Domini de Beauuois, nisi quatenus illa terra plus valebat quàm precium quo vendita fuerat, & quo redimi poterat, iudicatum fuit quod illud doarium, & arrietagia eius solum caperentur super dicta terra, quatenus plus valebat tunc temporis quàm pretium quo vendita fuerat: & sic etiam ei solummodo adiudicatum fuit doarium ab eo tempore quo terra de Masures fuit redempta, cum eiusdem arrieragijs: & sic licet secus dicendum foret in immobilibus, secundùm *l. Prædia. C. De præd. minor.* cùm ipso iure eorum donatio nulla sit *d. l. Prædia*, quæ *dictæ legi* 1. *C. Si aduersus donationem.* coniungenda est; tamen dicendum videtur hanc *leg.* 1. Etiam ad reditum, doarij nomine prædijs impositum, pertinere, vti in eleganti & politica facti specie multorum arrestorum authoritate respondit Char. *lib.* 1. *resp.* 56. vbi elegantes & politicas rationes adducit. Subijcitur autem *d. tit.* 32. *Si aduers. transact.* transactioni, diuisio quasi species generi; diuisio enim plerumque fit causa transigendi, *l. Qui Romæ* 122. *§. Duo. ff. De verb. oblig. l. Tres fratres.* 35. *ff. De pact. l. Cùm putarem* 26. *ff. Famil. hercisc.* & *l. Cùm proponas.* 215. *ff. De pact.* Minorem au- 17
tem facta à se transactione deceptum, restitutione videri iuuandum, vt traditur apertè in *l.* 1. *C. Si aduers. transact.* & in *l.* 2. *C. eod.* modò iuraméto non sit vallata: contrarium tamen illius statuitur à Domino Ioanne Maurit. in *d. tract. de restit. in integr. c.* 210. *num* 2. Quod scilicet contra transactionem etiã quæ iurata non sit, minor nullo modo debeat restitui. Primò, quia communis scribentiũ turma hoc pro indubitato habet, beneficiũ *l.* 2. *C. De rescind. vend.* in trãsactione nõ procedere, maximè vbi deceptus quis fuit vltra dimidiũ æstimationis

tionis dubij euentus per *l. Lucius. §.fin. ff. Ad Trebellian.* & ita Specul. *tit. De empt. & vendit. §. Nunc videndum.* atque hanc communem esse sententiam testatur Alex. *consil. 42. col. 1. vol. 1.* maximè cùm transactio introducta fuerit vt per eam lis sopiatur, & si contra eandem admitteretur restitutio produceret effectum cõtrarium, & protsus oppositum eius ad quem inuenta est; qui enim transigit dubium & incertum litis euentum remittit. *l. Quod debetur. ff. De pecul.* Adeò quod ex eo non possit iure
18 allegare se deceptum *l. Si ea lege, C. De vsur.* Notandum quoque est quod aliquando à minore super rebus mobilibus transigatur, quo casu indubitatum est, valere transactionem, modò curatore authore facta fuerit, sic quod nõ sit necessarium Iudicis decretum, *d l. 1. §. Fuit quæsitum.* Potest verò concipi de re immobili transactio, modò curatore authore illa facta fuerit, & Iudicis decretum accesserit; vtroque enim tunc capite restituetur minor, vbi probauerit se per transactionem læsum, vti tenet & probat Io. Maurit. *præcit. tract. c. 210. num. 6.*
19 Dictum anteà fuit quod minor non tantum restitui potest aduersus dotem immoderatam, sed etiam eius hæres siquid iure communi vt hæres petere non possit, vt immoderatæ dotis fructus medio tempore constante scilicet matrimonio percepti, vti traditur *tit.* 34. vel si maritus de parte aliqua dotis morte v-
20 xoris lucranda pactus sit. Quapropter hic notandum venit quod quamuis minor non restituatur aduersus contractum matrimonij secundùm Speculat. in *tit. De in integr. restit. §. Qualiter. vers. Quod si minor.* idque siue sit carnale siue spirituale, Couar. *1. resolut. c. 5. nu. 1.* idque propter indissolubile illius vinculum à consensu procedens, non tamen excluditur à beneficio restitutionis circa ea quæ vel accidentia sunt, vel semel statuta reparari per restitutionem in integrum possunt, vti Alberic. *d. tit. & consil. 6. num. 20. & seqq.* & Couar. *d. loco c. 5. num.* 8. Et casum elegantem in quo mu-
21 lier restituitur aduersus contractum antenuptialem, tradit Char. *lib. 2. resp.* 33. Prædictam
22 *Auth. Sacramenta puberum.* desijsse esse in vsu tradit D. Bet. Automne *d. tit. 28.* ac etiam Imbert. *Inst. forens.* .... & impetratis literis regijs à Rege vel eius Cancellaria restituitur hodie sine literis, Argent. *ad tit. De minor.* Guid. Pap. *quæst.* 35. ait constitutionem factam à minore cum iuramento valere, & Iudicium non reddi nullum, Boet. *decis.* 92. id multis decretis confirmat quod hodie non seruatur. Titulus
23 34. in Gallia abrogatus est, vti tradit Automne *eo tit. In confer. Iur. Franc. cum Ro.* Maynard. *lib. 3. c. 43.* & Argent. *ad Iur. Britan. tit. De iure connub.*

DECISIO CXXVI.

Minor delictum quod prius negauerat confessus beneficio restitutionis gaudere debet.

Mendacium an exclusionem beneficij inducat.

De restitutione contra præscriptionem, & quando præscriptio aduersus minorẽ locum habeat, vel non.

Quomodo probetur minorem factum esse locupletiorem, & cui onus probandi incumbat.

De pecunia minori credita authore Curatore.

Quomodo, quando & à quo tempore poterit contra minorem præscribi, & de restitutione contra eandem.

SVMMARIA.

1 *Minor delictum quod prius negauerat confessus, beneficio restitutionis gaudere debet.*
2 *An mendacium exclusionem beneficij restitutionis introducat.*
3 *Præscriptio an & quando aduersus minorem currat. Et nu. 4. 5. 6. 7. & 8.*
9 *Quomodo minor se læsum docere debeat.*
10 *Cui incumbat onus probandi minorem factum esse locupletiorem.*
11 *Quando non restituendus sit minor in integrũ.*

MINOR 1 quoque restitutio conceditur si is delictum fateatur, quod 1
primò negauerat, *l. Eum qui. ff. De iureiur.* vbi pœna legis Aquil. contra delictum inficiantem augetur, si postmodum eum deliquisse probetur. cuius ratione cùm inficiatione augeatur pœna, apertè ex eo læditur, vnde actiones illæ quæ per inficiationem crescunt, vt est in *l. Eum qui.* vbi is qui in simplum tenebatur, conuictus posteà de mẽdacio duplum præstabit, Quapropter in illo 2
casu, licet ob mendacium indignus videatur minor vt restituatur, poterit tamen restitui in integrum vt id ipsum admittat, &, quod verum est, fateatur, ne dupli teneatur, vti tradit Maurit. *c. 252.* vt Iudex possit in minore mitigare pœnã delicti, prout latiùs infrà dicetur *de pœn.* & sic tantum restituendus venit vt pro cõfesso habeatur. Præscriptio à Statuto intro- 3
ducta an & quando in minorẽ currat aliquoties dubitatum fuit. Bald. in *c. 1. §. Porrò qualiter olim feud. alie. poter. in vsib. feudor.* indicauit pro resolutione illius quæstionis hoc vnum esse spectandum, an præscriptio, cuius à Statuto fit mentio, succedat in alterius

præ-

præscriptionis locum, putà si de triginta annorum præscriptione loquamur, tunc dicen-
4 dum sub Statuto debere includi minorem, talemque præscriptionem in minores currere, per *l. Si eum.* §. *Qui iniuriarum. ff. Si quis cautionibus.* cùm subrogatum sapiat naturam eius in cuius locum subrogatur, quasi secùs disponendum videatur, si talis statutaria præscriptio non succederet in locum alterius præscriptionis à lege introductæ & adinuentæ, vt est in *c. Constitutus. Ext. De in integr. restit.* quo Textu fit mentio anni proximioribus ad rem alienatam ab alio proximiore retrahendam præstituti; sed ea ratio & resolutio non placet Domino Mauritio, vti innuit *c. 93. num. 5. de restit. in integr. & seqq. numeris.* Et idcircò idem Maurit. *præd. c. num. 9. & seq.* dicit pro resolutione tam ancipitis articuli se putare, passim & indistinctè minorem Statuto subiici, siue fauorabile aut odiosum sit, aut etiam iuri cõmuni accesserit, vel ab eo dissideat, *l. Si sine herede.* §. *Lucius. ff. De administr. tutor.* & *c. Illud constitutus de in integr. restitut.* vti latiùs probat *præcitato c. 93. num. 10.* idem Maurit. & illius opinionis fautorem habemus Innocent. in *d. c. Constitutus.* vbi affirmauit statutarias præ-
5 scriptiones contra minores currere, sed læsos posse restitui. Quapropter cùm Consuetudo nostra Mechliniensis disponat omnes præscriptiones triginta annorum spatio terminari, aliquando dubitatum fuit, an secundùm nonnullos deducenda non forent minoris ætatis tempora; quod quidam crediderunt, subtrahique debere eadem tempora, & ob id inuestigandum videtur quomodo, quando & à quo tempore possit de iure in minorem præscribi, & ipse aduersus præscriptionem restitui, quod cùm diffusissimè examinauerit, licet passim in praxi ventiletur tanquam quotidiana & diffusa quæstio & materia, Maurit. *de restit. in integr. cap. 94.* paucis dicam quod id quod habetur in *l. Sancimus. C. In quibus caus. in integ.*
6 *restitut. non est necess.* scilicet præscriptiones quæ olim contra minorem currebant, & ob quas dabatur restitutio ipso iure hodie silescere & antiquatas esse; ius enim *ff.* quo dormire tali in casu & non currere præscriptionem aduersus pupillum innuunt, *l. In bonæ fidei. ff. De acquir. rer. dom.* idemque à iure Codic. in adulto statutum esse videtur per *l. Non est. C. Quib. non obst. long. temp. præscript.* & *l. 1.*
7 *& fin. C. Si quis ignor.* Quibus legibus dicitur decursam præscriptionem non aliàs quam expleta ætate minore contra minorem effectum producere, sed si bene examinetur *d. l. Sancimus.* casus ibidem referēdus videtur ad actiones personales, prætorias & eas quæ tempore minore clauduntur, quæ hodie secundùm ius nouissimum non currunt, licet antiquo iure secus fuerit, ac proinde, videnda erit ad hoc distinctio & resolutio Wesembechij quam adfert de restitutione contra præscriptionem, & quando præscriptio aduersus minorem locum habeat vel non, in *consil. 42. numer. 74. 75. cum seqq.* vbi dicit quod præscriptio maximè 30. annorum quæ est odiosior, quamuis sit contra defunctum inchoata, tamen non currit contra hæredes impuberes, sed dormit ac cessat durante pupillari ætate *l. Sicut.* vbi *gl. ad verb. Seruando.* & posteà *num. 77.* dicit quod de omni præscriptione subtrahitur de medio id ipsum tempus; quam sententiam vsque adeo obtinere affirmat quod etiam præscriptio statutaria non currat pupillis, adducens pro hoc Guid. Pap. *decis. 31. n. 2.* dicens ita conciliandas esse Doctorum opiniones quæ vi-
8 dentur contrariæ, & sic etsi præscriptio longi temporis legalis contra minorem puberem non incipiat, *l. fi. C. In quib. caus. in integr. restitut. non est necess.* tamen præscriptio triginta annorum, de qua hic agitur, contra adultum inchoatur & currit, ac alia quæuis præscriptio, licet non incipiat in minore, tamen contra defunctum inchoata, contra minorem continuatur, *dict. leg. Sicut. Codic. De præscript. 30. annor.* hæc enim iure communi contra minorem procedit; multo ergo magis iure statu-
tario, vti *d. consil. 42. num. 81.* tradit Wesemb. 9
& Amplissimè à Guid. Pap. *decis. 142.* disputatur, & in vtramque partem quando & quomodo minor se læsum docere debeat. Et vtrū ei an aduersario incumbat ætatem probare, in quo primum recenset censuisse Butrigar. sufficere vt probet minor, se tertio obligatum esse, quasi is obligationis nexus satis denotet eum læsum esse, & hoc modo transfundi in
partem aduersam probationis onus; Et sic 10
cum dicitur minorem effectum locupletiorem, id probandum est; & sic in mutuo probandi onus transfunditur in creditorem, cùm non ignorarent tales esse minores qui sub fœnore ab eis mutuarunt pecuniam. Quomodo autem probetur minorem esse factum locupletiorem, & ad quem illius onus spectet, an ad minorem, an verò ad eum contra quem petitur restitutio, tradunt Anchar. *quæst. 12. lib. 1.* & Pinell. *de rescind. vendit. part. 3. cap. 1. num. 24. cum multis seq.* vti suprà dictum fuit, & idcircò si minor diligens & industriosus fuerit, non præsumetur læsus ex mutuo, & ob id tum non requiretur ab aduersario probatio, illum locupletiorem factum, Anchar. *quæstion 38. num. 7. lib. 2.* Pap. *lib. 12. arrest. tit. 7. arr. 10.* Char. *lib. 7. resp. 56 num. 3.* Neque etiam
tenebitur creditor probare minorem factum 11
locupletiorem cùm debitor minor accepit pecuniam in causam necessariam; nam etsi posteà deperdat casu fortuito non restituetur minor, Pinell. *ad tit. de rescind. vendit. part. 3. c. 1. num. 35.* & Molin. *de contract. vsurar. num. 281.*
sicut

ſicut nec reſtituetur minor diligens & induſtrioſus ſi creditam ſibi pecuniam caſu fortuito (vti dictum fuit) amittat. Ideò ſi curatoris authoritate interueniente minori credita fuerit pecunia, nihil cauſæ erit cur creditori imputetur quod cum minore contraxerit eique pecuniam crediderit, ſecundùm *l. Ait Prætor 7. §. 1. ff. De minor.* licet locus ille ſit & loquatur de eo qui pecuniam debitam ſoluit minori, non de eo qui credit ; inter quos magna eſt differentia. nam qui ſoluit authore curatore, omnimodo liberatur, nec timere debet periculum reſtitutionis, etſi pecunia poſteà deperdita fuerit, quia vt ſolueret, aut coactus fuit, aut cogi potuit, *l. Quod ſi minor 24. §. Reſtitutio eod tit.* Qui autem credit etiam authore curatore, periculo reſtitutionis obnoxius eſt ſi minor probet pecuniam eſſe malè conſumptam, quia volens contraxit, nec eum credere fuit neceſſe *d. §. Reſtitutio* . & ſic adhibita Curatoris authoritate illa ei in tantum proderit quod non onerabitur probatione. & ita aliàs cenſuit ſupremus Senatus, & iudicaſſe videtur Senatus Sabaudiæ ſecundùm Anthō. Fabr. in *ſuo Cod. tit. 12. definit. 1.* & *tit. 21. definit.*

12 2. Minor non poteſt reſtitui in integrum cōtra tranſactionem initā ratione exceſſus commiſſi ſecundùm D. Ber. Automne *en ſa confer. tit.* 35. & Charond. *lib. 7. reſp.* 110. vbi referunt ſic iudicatum arreſto 2. Decemb. anno 1587. lato virtute *l. 1. §. Nunc videndum.* & *l. Sed etſi. §. Iniuriam. ff. Ad leg. Aquil.* Idem pone declaratum quoad iuuenem quendam annorum cir-
13 citer quindecim commodato ſumpto equo cum promiſſione reſtituendi eum ſequenti die; qui eundem vendiderat quadraginta aureis ſibi in parata pecunia exolutis. Quo audito is qui equum commodato dederat minori, eundem repetijt ab emptore : qui condemnatus fuit eundem ei reſtituere, ſaluo recurſu ſuo aduerſus minorem ſuum venditorem. quo ad garandiam vocato, coactus fuit is per ſententiam quadraginta illos aureos pro pretio equi receptos reſtituere, ac inſuper cōdemnatus in amendam quatuor librarum, & remanere in carcere vſque ad plenariam ſolutionem eorundem: à qua ſententia cùm appellaſſet & grauaminis loco propoſuiſſet quod in poteſtate patris erat, quodque nil in bonis habebat, ac inſuper quod minor quindecim erat annis; illis tamen non obſtantibus prædicta ſententia arreſto Pariſienſi fuit confirmata 7. Martij 1609. ſecundùm *l. 1. Si aduerſus delictum.* vti refert *præd. loco* Automne.

TIT. XXXIX.

Si minor ſe ab hæreditate abſtineat.

DECISIO CXXVII.

An mulieri contra rigorem conſuetudinis beneficio reſtitutionis ſubueniatur.

Quomodo & quando minor aduerſus hæreditatis aditionem reſtituatur.

Vtrum ex ſola aditione hæreditatis minor læſus cenſeatur.

De reſtitutione aduerſus lapſum temporis conficiendi Inuentarij.

An minor poſt immixtionem, eiúſue hæres, poſſit reſtitui in integrum aduerſus eandem.

SVMMARIA.

1 *An minor reſtituendus ſit, in integrum aduerſus hæreditatem damnoſam quam adiuerit. Et nu. 2. 4. 9. & 13.*

3 *De reſtitutione maioris aduerſus renunciationem hæreditatis lucroſæ.*

5 *An permittatur pupillo ſine tutoris interuentione hæreditatem adire.*

6 *An mulieri contra rigorem conſuetudinis ſubueniatur beneficio reſtitutionis. Et nu. 8.*

7 *In minore attenditur ſolum vtrum ſit læſus.*

10 *Quando hæreditas probetur damnoſa.*

11 *Cui incumbit onus probare quòd hæreditas ſit lucroſa.*

12 *Non ex ſola aditione hæreditatis minor cenſetur læſus.*

14 *De reſtitutione minoris aduerſus lapſum temporis conficiendi Inuentarij.*

15 *Minori intereſt potius reſtitui quàm à tutore conſequatur indemnitatem.*

16 *An minor poſt immixtionem hæreditatis eiuſq; hæres poſſit in integrum reſtitui.*

SVus hæres qui ita eſt in poteſtate patris vel aui vt nemo eum gradu precedat, ex lege 12. Tabul. hæres neceſſarius tam ab inteſtato quàm ex teſtamento vellet nollet cogebatur eſſe hęres, §. *Sui autem. verſ. Neceſſarij. Inſtit. de hæred. qualit. & differ.* ſed Prætor permiſit eis vt poſſint abſtinere ab hæreditate paterna vel auita, quare in minore non eſt opus reſtitutione ad hoc, ſed ſi authoritate tutorum vel curatorum ſeſe hæreditati immiſcuerit, tum opus erit reſtitutione 2

l. 1. Cod.

l. 1. Cod. eod. euocatis tamen omnibus ad quos res pertinent, *Auth. Si omnes. eod. tit.* Quapropter si minores hæreditatem adierint quæ onusta est debitis, cùm tamen tempore aditionis existimarét eam lucrosam fore, succurrendum eis fore beneficio restitutionis in integrum videtur apertè docere *l. Minoribus. C. Si tutor vel curat. internen.* vbi habetur, minoribus 25. annis etiam in his quæ præsentibus tutoribus vel curatoribus in iudicio seu extra iudicium gesta fuerunt restitutionis superesse in integrum auxilium, modò constet de læsione, vti etiam ei minori subueniretur qui
3 dolosis suasionibus ad renunciandum hæreditati inductus esset, quia, vti minor ob aditionem hæreditatis restituitur, sic etiam restituendus erit si eam inconsultò repudiauerit dum lucrosa esset, per *l. 1. sub dict. tit.* vbi dicitur: *Si iam puberes vtriusq; sexus parentum hæreditatem adijstis, & nunc in ea ætate estis vt in eo quod hæreditati paternæ vos obligastis, in integrum restitutionis auxilium accipere debeatis, adite Prouinciæ Præsidem*: quod comprobat *lex, Ait Prætor. Paragraph. Sed si hæreditatem. ff. De minor.* In qua planè deciditur subueniri minori per restitutionem in integrum si minus lucrosam hæreditatem adierit, vt possit ipse se ab ea
4 abstinere: certum enim est eum fuisse deceptum, idque probatur, & seruandum est, *ex gloss.* in *Paragraph. Sed si hæreditatem quoque.* in bonorum possessione vel alia successione, vbi voluit minorem restituendum ex sola aditione quantumuis lucrosa esset hæreditas, ob id quod certum est semper in quauis hæreditate fore æs occultum & latens, licet lucrosa iudicetur, *Paragrab. Neque. Institut. De au-*
5 *thor. tutor.* vbi non permittitur pupillo hæreditatem etiam lucrosam adire nisi tutore authore, ob æris alieni latentis respectum; illius enim interest, litibus non inuolui, nec aliqua affici molestia, quod ei accidere pos-
6 set ob æs latens, etsi non foret iustum. Idem videtur dicendum quoad mulieres minores quæ intra tempus præfixum non obseruarunt solemnitates requisitas, nec testationem fecerunt ne oneribus domus mortuariæ illigentur; tenerentur enim tali in casu contra rigorem consuetudinis impetrare beneficium restitutionis in integrum, vigore cuius restituenda videretur, cùm minor esset, & de læsione satis pateret, præsertim cùm ab ea narraretur longè maiora extitisse debita hæreditaria quàm forent bona quæsita constante matrimonio; maximè etiam eo attento quod ab ea narrabatur se statim post mortem mariti vsam fuisse hac declaratione, quod nollet vti quæsitis, sed illis renunciare vellet: inde enim ab eo tempore inspecta æquitate videretur id ipsum egisse, argument. *l. Quæsitum. ff. De leg. 3.* in qua habetur, ibi fingi esse animo vbi & corpus est: quibus attentis aliàs supremus Senatus, vti etiam aliquando Senatus Dolanus, terminauit illam esse restituendam, modò quæ in supplici libello declarauerat vera esse doceret, scilicet hæreditatem grauissimis debitis fore affectam. nam, vti tradit Ioan. Mauritius in *tractat. suo de restitut. in integr. cap. 3. numer. 1.* non est inspicien- 7
da triennalis taciturnitas, cùm hoc solùm in minore exquirendum veniat an læsus fuerit; sæpè enim passim in casu simili solet statim post mortem mariti à muliere expostulari restitutio, ob solemnitatis consuetæ prætermissionem, quia dum præsumitur mortem mariti ægrè tulisse, censetur iusto dolore affecta, & tunc tot lachrymis & fletibus aspersa, quod ei solemnitati non satisfecerit; videbatur ideò potior difficultas versari circa triennalem illam negligentiam, quam tamen videbatur excusare præcedens illa mulieris statim post mortem mariti facta declaratio, adeò quod in vtroque casu concurrentibus præfatis qualitatibus, videbatur mulier restituenda, teste eodem Maurit. *præcit. cap. 300. sub* 8
fin. præsertim quando constat minorem minùs lucrosam hæreditatem adiisse, Dom. Io. Maurit. in *dicto tractat. de restitut. in integr. c. 126. numer. 3. & 6.* vbi per *l. Ait Prætor. Paragraph. Sed si hæreditatem. ff. De minor.* deciditur subueniri minori per restitutionem in integrum, si minùs lucrosam hæreditatem adierit, vt ab ea se abstineat, quia certum est illum fuisse deceptum, vti in *dicto tractat. c. 126.* expressè dicit idem Maurit. cùm, vt ibidem 9
& cap. seq. tradit, ex sola aditione hæreditatis minor læsus censeatur, modò probet eam onustam esse debitis. nam illa quantumuis opima & lucri plena censeatur reputanda est nihilominus onerosa, & non lucratiua; ve- 10
ritas enim potiùs attendi debet quàm falsa communis opinio, præsertim cùm ex opinione Baldi in *leg. 1. Cod. Si se ab hæred. abstin.* ex simplici aditione minor læsus præsumatur, modò, vti dixi, probauerit hæreditatem debitis fuisse onustam. quod etiam tradit & sequitur in pari & simili casu Immol. in *leg. Necessarijs. Digest. De acquir. hæred.* vbi idem Immol. refert filium hæreditatem repudiantem, aut querelæ renunciantem, iuuari posse; siquidem æquiparantur aditio nec non repudiatio, sic quod vno casu statuitur, videatur alteri attribuendum, argument. *l. Is potest. ff. De acquir. hæred.* id quod etiam facit, *leg. 1.* & ibi Barthol. & Castr. *Cod. De restitut. in integr.* Illa tamen Baldi determinatio dicto Domino Mauritio non satisfacit, præsertim vbi eam in illo præcipuè fundare videtur quòd ex sola hæreditatis aditione læsus censeatur, quia hæreditas debitis grauata fuit; non enim ab initio debet attendi solùm oneris, sed etiam

lucri

lucri ratio, quæque horum magis præponderare debeat, & ob id *dicto c.* 127. idem Maurit. & *num. seq.* censet, omnibus bene excussis, non esse discedendum ab eadem Baldi sententia, quam ibidem dicit obseruatam fuisse in cuiusdam arduæ causæ decisione; & non iniuria eundem
11 existimasse transfundendum fore onus probandi in creditorem, quia si lucrosa hæreditas; id enim grauamen à minore reijcitur ne ipse duplici afficiatur onere; aliàs enim cogeretur probare hæreditatem oneratam esse debitis, & prętereà docere quæ illi deberentur hæreditati, per quod lucrosa iudicari posset, vti multis probat idem Maurit. *d.c.* 127. *nu.* 5. Idem enim Maurit. *nu* 7. in eam iuit sententiam quod ex tali aditione sic generaliter concepta non resultet læsio, quia in dubio ita est declarandus actus, eiusque assumenda interpretatio, quod potius valeat quam indicari debeat actus nullus, quodque ideo in eam potius sit deflectendum sententiam; siquidem si meri & puri hæreditatis termini introspiciendi veniant, & præcipuum finem eiusdem attendere quis voluerit iudicabitur magis lucratiuus titulus, vt in *l.* 1. *C. De impon. lucrat. descript. lib.* 10. Non tamen inde probè in-
12 ferri licebit ex sola hæreditatis aditione à minore facta minorem censeri læsum, cùm in dubio iudicari debeat eiusdem condicionem ob tituli lucratiui naturam pinguiorem & meliorem effectam fore; nam si minor probauerit hæreditatem debitis affectam discederetur à terminis eius conclusionis; ea tamen lege vt ius aduersę parti saluum manere debeat, vt docere possit lucratiuam esse hæreditatem: & sic si quando quis repudiando abdicat à se ius sibi primum quęsitum, tunc adeundo potest vberior effici eius condicio; diuersa enim hæc duo sunt, acquirere scilicet, & non acquirere; illius enim sententia, teste eodem Io. Maurit. *d.c.* 127. *nu.* 8. sic defensari posset, vtpote si dicatur minorem qui hęreditatem repudiat posse quandoque tali actu sibi prodesse, si quando ea implicita est debitis, sic quod ei profuisset, repudiasse eandem. Ac idcircò minor in conficiendo Inuentario etsi nul-
13 lam iuris solemnitatem prætermiserit, adhuc tamen probare & euincere nequit se læsum, adeò quod dum nihil in creditorum perniciem agitur, nec à minore molitum fuit, liquidò constat ipsum restituendum esse; & illi opinioni tanquam verissimę hærendum & planè insistendum fore censeo iuxta ea quæ idem Maurit. docet *c.* 128. *sub fin. nu.* 9. Præsertim quando tutor pupilli nomine paternam hæreditatem, non nisi cum beneficio legis & Inuentarij agnouerat, neque tamen Inuentarium confecerat, & ob id mater eiusdem repetens 14
dotem ageret aduersus filium quasi se immiscuisset purę hæreditati paternæ, & ob id tutor post varios litium amfractus imploraret pro pupillo restitutionem in integrum aduersus lapsum temporis, vt admitteretur ad eiusdem Inuentarij confectionem & exhibitionem, ex titulo *Cod. de in integr. restit. minor.* & *tit si tut. vel curat. interuen.* videbatur iusta restitutionis causa, ob id quod licet tempus conficiendi Inuentarij cucurrisset pupillo, habenti tutorem, secundùm Barth. in §. *Pupillis. nu.* 1. *nou.* 1. *de hered. & Falcid.* iniquum tamen fore videretur quod ei noceret tutoris negligentia, cùm pupillo nocere non debeat nec prodesse tutoris siue dolus, siuè negligentia, *l.* 3. §. *Vlt. ff. De tributor.* & *l.* . . *ff. Quand. ex fact. tutor.* Maximè cùm eius in- 15
tersit vt potiùs restituatur, quàm vt condemnatus consequatur indemnitatem à tutore, *l.* 1. 3. *& vlt. C. Si tut. vel curat. interuen.* Interest enim pupilli, vti & alterius cuiuslibet, non soluere potius, quàm solutum repetere, *l.* 3. *de compensat.* etsi aliquando ob id faciliùs denegetur restitutio, quòd tutores sint soluendo vel curatores, vti tradit Anthon. Fab. in *Cod. suo d. tit. definit.* 1. *nu.* 5. arg. *l. Intra vtile* 39. *in fi. ff. De minor.* & idcircò etiam ibidem censet tutorem proprio nomine tali in casu esse condemnandum in omnes frustratorias expensas, arg. *l. Non est ignotum.* 6. *C. De administr. tutor. l. Quoties* 9. §. *Nec vtique. ff. Eod.* & *l. Qui solidum* 78. §. *Etiam. de leg.* 2. Et sic alias etiam censuit & iudicauit supremum Consilium. Minores tamen qui in ætate minore, se paternæ hæreditati damnosæ immiscuerunt, à qua potius debuissent se abstinere, eorùmve hæredes, an possint petere se restitui in integrum aduersus immixtionem à minore factam quæritur; eamque quæstionem hoc titulo *definit.* 5. 16
eleganter discussit Anthon. Fab. in *Cod. suo* vbi dicit hæredem minoris non posse restitui in integrum aduersus immixtionem à minore factam. Filius autem repu- 17
diata paterna successione potest obtinere aui hæreditatem obtentis literis regijs, iuxta Imb. *in Enchir.* & sic iudicatum fuit vlt. Decembris anno millesimo quingentesimo sexagesimo-sexto, sed hodie sine diplomate regio potest adire aui hæreditatem, referente D. Bern. Automne *d. tit.* 39. Sed referre debet fructus ex re donata perceptos, iuxta *l. Filius.* §. *Filia ff. De collat. dot.* Et minor potest restitui aduersus aditionem hæreditatis vel omis- 18
sionem, vti aliquoties iudicatum fuit

in Concilio Brabantiæ, si probat se læsum, vti quoque definitum fuit decreto Delphin. 22. Septemb. 1457. Guid Pap. *quæst.* 141. teste.

TITVL. XL.

Si vt omissam hæreditatem, vel bonorum possessionem, vel quid aliud acquirat.

DECISIO CXXVIII.

Sicut minori per Restitutionem lex adest si hæreditatem adierit, sic etiam si sibi delatam non agnouerit.

Minor restituitur omissa bonorum possessione ad lucra omissa.

Minori de temporis angustia conquerenti intra quod ad rem suam repetendam tenetur, subuenitur.

SVMMARIA.

1 *Vti minori subuenitur si hæreditatem adierit, ita si sibi delatam non agnouerit.*

2 *Minor restituitur omissa bonorum possessione ad lucra omissa.*

3 *Minori subuenitur si de temporis angustia intra quod rem suam repetere tenetur conqueratur.*

1 VTI Minor de Jure restituitur aduersum aditionem hæreditatis, sic etiam pari iure ac lege ei subuenietur, si sibi hæreditatem delatam non acceptauerit. quod etiam extenditur ad possessionem bonorum in rebus paternis omissam; ea tamen lege vt ad conferenda bona fratribus teneatur quæ assecutus fuit tempore mortis paternæ, *l.1. & 2. hoc tit.* Idque quoad lucra omissa disponitur, & fundamentum capit ex *l. Ait Prætor. Paragraph Hodie. ff. De minor.*
2 in qua disponitur, hodie certo iure vtimur vt & in lucro minoribus succurratur, vt æquum sit eum aduersus omissam hæreditatem restitui debere, prout aliàs censuit supremus Senatus, & probant Bald. & Salic. ad *dictas leges*, quo pacto verò id intelligendum veniat in lucro omisso, eleganter discussit Jo. Mauritius in *dict. tractat. De restitut. in integr. c.* 140. effingendo ibidem aliquot non inelegantes casus in praxi domestica peculiares, *num.* 1. 2. 4. & *subseq.* Nam, vti ibidem *num.* 6. subdit, 3
si quis conqueratur de tempore, quia videlicet tempus contractui præfixum, intra quod tenetur rem suam repetere, sit nimis arctum, sic quod intra illud nequeat commodè id præstare, poterit aduersus id ipsum restitui minor, vti aliquoties fecisse vidimus supremum Senatum, idque etiam factum fuisse audiuimus quoad Ecclesiam, impetrato rescripto, propter simplicitatem suam anni spatio non vsam, ex doctrina Panorm. in *cap. Constitutus. Extrau. De in integr. restitut.* & ibidem Joan. Andr. licet id ipsum non sine dubitatione sit, vti innuit *præcitat. tractat.* Joan. Maurit. *capit.* 141. *numer.* 2. *& seqq.* vbi censet difficultatem ex eo desumi, quòd Ecclesiæ imputabile sit quòd ei talem Prælatum delegerit qui minùs idoneus fuerit.

TITVL. XLI.

In quibus causis restitutio necessaria non est.

DECISIO CXXIX.

Restitutionem aduersus lapsum temporis non esse concedendam pupillo qui tutores habuit nisi in subsidium.

Fideicommissum an verè & realiter pupillo debeatur antequam à tutore sit acceptatum.

Restitutione minor non opus habet cùm via ordinaria id assequi potest.

SVMMARIA.

1 *Minori non datur restitutio si alio remedio tutus esse possit.*

2 *An pupillus aduersus lapsum temporis conficiendi inuentarij restitui posit si habeat tutores.*

3 *An pupillus teneatur indemnitatem exigere à tutore.*

4 *An fideicommissum pupillo debeatur verè & realiter antequam à tutore sit acceptatum.*

5 *An*

5 *An minor testamento condito volens ab eo discedere, opus habeat restitutione.*

1 SEx Tituli sequentes pertinent ad verba Edicti *(vti quæque res erit.)* Minor enim non restituitur temere, sed causa cognita; an scilicet opus sit restitutione, vel, an æquum sit eum restitui. Et hic Titulus eò pertinet vt non detur restitutio minori si contra eandem illo remedio tutus
2 esse possit; Quapropter cùm hoc titulo agatur quod restitutio minori non detur si contra læsionem alio remedio titulus sit, rectè hîc quæritur, an pupillo, cuius tutor eiusdem nomine hæreditatem paternam adierat sub beneficio legis & Inuentarij, nec tamen confecerat Jnuentarium intra præscripta tempora, & sic ex tutoris negligentia aut ignorantia aut damno afficeretur, restitui possit in integrum aduersus lapsum temporis; & ex hoc titulo dicendum videtur, quod non, cùm restitutio in integrum non detur nisi in subsidium, ne fortè pupillus damno afficiatur ex tutoris negligentia aut ignorantia, iuxta ea quæ tractat Barth. & cæteri ad *l. Æmilius.* 38. *ff. De minor.* hoc est quando à tutore indemnitatem consequi non posset: videtur enim priùs, si tutorem habuit, aduersus eundem sibi agendum fore, per *l. Properandum.* 13. §. *vlt. C. De Iudic.* & *l. Arbitrio* 18. §. *penult. ff. De dol.* vti Antho. Fab. in *suo Cod. eod. tit. definit.* 1. refert in Senatu Sabaudię iudicatum fuisse in causa Aduocatorum de Coysiaz & Gaudinon 16. Calend. Sept. anno 1592. & *definit.* 2. vbi dicitur pupillo qui tutorem habuit tempus conficiendi Jnuentarij cucurrisse, nec sine beneficio in integrum restitutionis, pupillo permittendum vt post lapsa tempora conficiendi Jnuentarij hęredem se diceret cum beneficio legis & Inuentarij, quamuis in integrum restitui vtique possit, vti *dicta definitione secunda* inquit Fab. si id malit quam indemnitatem exigere à tutore; habet enim electionem *l. vlt. & toto tit. C. Si tutor vel curat. interuen.* Nam quod à Iustiniano contra statutum est in *d. l. Properandum.* §. *vlt. C. De Iudic.* vt si pupillus per tuto-
3 ris desidiam causa ceciderit, non aliter saluum habeat beneficium restitutionis, quàm si indemnitatem consequi non possit à tutore eiusvè fideiussoribus, quandam specialem rationem habet fauore minuendarum litium, & propter authoritatem iudiciorum, vti eadem definitione tradit idem Fab. adeò quod incumbet tali in casu minori necessitas priùs conueniendi tutorem, quàm implorandi beneficium restitutionis. Fauore autem minoris, re ipsa sine interpellatione in bonæ fidei contractibus mora contrahitur, vti etiam in testamentis, sicut traditur in *l.* 3. *C. Hoc tit.* quia licet actio ex testamento sit stricti iuris, ęquiparatur tamen actionibus bonæ fidei, vti tradit Bald. in eadem *lege,* ac proinde, vti asserit Salicetus, si minor rem venditam emptori tradidit, statim emptor moram committit, si ei precium non soluit. Jtem quoque fore in fidecommissis quæ quamuis sint stricti iuris, tamen propter voluntatem defuncti adimplendam, prout habet *gl.* in *d. l.* 3. *in verb fideicommissis,* admittuntur vsurę, & in eo concordat *l.* 5. *in fin. de act. empt. l. Cum verò.* §. *Apparet. ff De Fideicom. libertat. l. Titia.* §. 1. *de legat.* 2. Nec obstat *lex Cùm quidam* 17. §. *Si pubillo ff. De vsur.* vbi Jurisconsultus generaliter negat deberi vsuras, non solum maiores, sed etiam minores, à debitore fidecommissi relicti pupillo, cuius tutor non apparet nec inuenitur; id enim ideò fit, quia non solum illo casu mora cessat, sed eo amplius dubium est an fideicommissum verè & realiter debeatur, antequam à tutore sit acceptatum, cum fidecommissum, etiãsi ipso iure transeat; verè tamen non acquiratur ante agnitionem & acceptationem; multæ enim causæ incidere possunt quare tutor fideicommissum non velit agnoscere, putà ob exiguitatem rei, onera adiuncta, & sumptum requisitum, vt perinde nulla mora possit esse præstandæ rei, quę an deberetur adhuc incertum erat. Quæ ratio & solutio ad *c. Cum quidã. ff. Si tutor.* videtur melior quàm illa tradita à Molin. *de contract. vsurar. quæst.* 39. Et cùm postrema voluntas vsque ad mortem sit ambulatoria, rectè hîc etiam quæri posset, an minor testamento condito volens ab eo, 5
postmodũ discedere, opus habeat restitutione si prętendat eandem postremã voluntatẽ sibi fore dispendiosam Quam quęstionem & difficultatem aliàs mouit Barth. in *l.* 1. §. *Fuit quæsitum. ff. Ad Trebell.* & in *l. fin.* §. *Si quis aliq. test. probib.* Nec non *l. Verba contraxerunt. ff. De verb. & rer. signif.* qui in iisdem locis concludit non opus esse aliqua restitutione. quod etiam firmatur ab alijs eiusdem opinionis sectatoribus in *l. Frater. C. Qui testamenta fac. poss.* & *l. Aurelio.* §. *Caius. ff. De liberat. lega.* Et mouentur his, quia est in eius libera potestate quandocumque volet testamentum reuocare & nouum sibi conficere, cùm postrema voluntas (vti dictum fuit) sit vsque ad mortem deambulatoria *l. Si quis. in princ. testam. ff. De leg.* 3. & in *l. Nemo potest. ff. De legat. primo.* quo fit vt minori permissum sit sine curatoris authoritate testari, vti habetur in *dicta* §. *Caius*, etiamsi contradixerit curator, vt per Bald. in *d. l.* 1. *Cod. Si quis aliquem testari probibuerit.* & in *lege, Si*

R 2 *frater*

frater. C. Qui testam. fac. poss. ac proinde cùm iure ordinario possit pupillus à testamento recedere, non necessum est vt id ipsum fiat via extraordinaria, cùm non sit læsus nec in actu testamenti conditi, nec etiam quoad futurū, cùm reuocare potuerit idipsum testamentum quandocumque placuerit, & ideò non opus ei est restitutione ad hoc vt reuocet testamen-
6 tum: id enim potest assequi via ordinaria. Dicta autem *l. Sancimus. fin. d. tit.* secundū D. Ber. Automne *eo. tit.* est abrogata, quia minores restituuntur literis regijs teste eodem.

TITVL. XLII.

Qui & aduersus quos in integrum restitui non possunt.

DECISIO CXXX.

Restitutio in integrum an competat Doctori minori 25. annis.

Vbi minor semiplenè docuit de læsione recurritur ad verisimilia, non autem quando de læsione constat.

Quando filijs concedatur restitutio aduersus parentes.

Contra restitutionem fideicomissi indebiti ex causa pietatis factam non dari restitutionem.

SVMMARIA.

1 *Restitutio in integrum an competat minori 25. annis Doctori. Et nu. 3. 4.*
2 *Manifesta læsione probata audiendus Doctor minorennis pro restitutione.*
5 *An filijs restitutio contra parentes concedatur. Et num. 6. & 7.*
8 *Decis. 2. ex quinquaginta diuinis Iustin. decis. & quid ea doceatur.*

1 ANTEA dictum fuit vbi propter causas cesset restitutio; nunc verò quādo propter personas: ideoque cùm minor quidam 25. annis, Doctor factus se læsum prætenderet, & illius occasione se in integrum restitui postularet, in dubium vocatum fuit, an tali minori concedenda vel deneganda sit restitutio: cùm ex qualitate personæ ipsius minoris, putà quod ita malitiosus, industrius, peritus & sapiens sit vt malitia, industria, peritia & sapientia eius superet ætatem. vnde cùm minor Doctor ex capite ætatis vellet se in integrum restitui, Pro eodem minore allegata fuit *lex 1. ff. De minor.* vbi in fine ibi: *licet rem suam bene gerentibus*, arguebatur sic; quòd sicut excessus prudentiæ vel malitiæ non facit finiri beneficium tutelæ ante decimumquartum annum, vel curæ ante 25. ita nec restitutionis in integrum beneficium impedire debet: deinde secundò pro eodem dicebatur, quòd licet peritia vel professio alicuius artis arguat & præsumptionem inducat, quòd minor non sit læsus ætatis imbecillitate; nihilominus tamen si minor contrarium probet, cessare debet illa præsumptio, cùm in claris non sit opus coniecturis §. *Si ita. ff. De verb. oblig.* & sic præsumptio ista non poterit impedire restitutionem quando ex lapsu ætatis probatur læsus. Et tertiò pro eiusdem comprobatione ponderandus venit Textus in *l. 1. in fin. C. Qui & aduersus quos.* ibi: *verùm si causa cognita circumuentus reperiatur*; propter hoc enim solùm à solito auxilio remoueri non debet, quòd minor creatus fuerat Decurio ciuitatis; præsumptio enim ista quæ oritur ex eiusmodi peritia non est talis, quæ non admittat probationem in contrarium; non enim est præsumptio Juris & de Jure, & sic manifesta & enormi 2
læsione probata audiri debet, nec impediri beneficium restitutionis, sed id operabitur præsumptio, quæ inde elicitur, quod non sufficiet minori probare læsionem semiplenè, sed requiratur plenissima probatio quòd læsus, & lapsus fuerit per imprudentiam; & illa videtur mera veritas in hoc puncto; licet magis communiter Doctores contrariam opinionem videantur tenere, ob id quod minor qui publicè industrius approbatus est iam non amplius minor sed maior reputandus sit, prout tradit Jo. Maurit. in *suo tract. De integr. restit. c. 223. nu. 4.* & proinde retenta communi sententia contra quam, vti contra stimulum, durum esset calcitrare, dicendum videtur, minorem talem non esse restituendum, si in aliqua arte probatus fuerit, in qua ab eo peccatum sit, vti probat idem Maurit. in *d. tract. c. 223. num. 5.* sed si esset exceptio à facto pendens, putà solutionis, pacti de non petendo, aut consimilis alia, tunc ego cum eodem Mauritio censerem aliter statuendum, si id ignorantia ductus minor egisset, vti fusè tractauit idem Mauritius in exemplo ignorantiæ: & ita aliàs intellexit & iudicauit supremus Senatus, quia prædicta communis opinio videtur limitanda vt procedat in ijs quæ ad iuris peritiam spectant, non verò quando erraret circa

circa ea quæ non concernunt iuris peritiam; tunc enim non videretur illi debere obstare Doctoratus quoad obtinendam restitutionem, secundùm Cyn. in *d.l.1. vers. Ex his soluitur.* Alber. ibidem *num.* 3. Barthol. Boloni. *in repet. Auth. Habita. C. Ne filius pro patre. num.* 137. Mantuan. *singul* 520. Petr. de Bellapert. in *d. l. 1. col. 2. vers. Minor.* Rebuff. in *tit. de priuil. scholar. priuil.* 120. *nu.* 1. & plenè Sarmient. *lib. 3. select. interpret. c.* 12. & in specie *num.* 10. Et ab illa limitatione tanquam verissima putauit dicta Curia non esse recedendum, cùm in prouerbio sit *Doctores in iure excellentes in cæteris negotijs valde esse ineptos*, secundùm Cyn. in *d.l.1.* exceptis paucis qui etiam in re familiari bene gerenda, & in negotijs alijs peragendis,
4 quoque felicissimi sint; nam vtcumque sit, si adhuc adolescentes & iure periti, mirum videri posset quod etiam in reliquis prudentes forent, cùm illuc vsque à scholaribus inuigilandum sit libris, posthabitis cæteris negotijs, & idcircò etiam videretur is restituendus cõtra emptionem librorum inutilium vel malorum, quando in ea grauiter deceptus foret à bibliopola, vti in scholari tradit Rebuff. in *d. tract. de priuil. scholar. priuil.* 120. *num.* 1. Nam ex *d.l.1. hoc tit.* notandum est quòd minor quãuis sagax & industrius à restitutione non excludatur, vti quoque docuit & illam legem explicauit Dom. Leoni. *conf.* 84. *num.* 20. *& seq.* Filius autem contra patrem, & libertus
5 contra patronum propter gestum cum patre vel patrono, non potest implorare restitutionem in integrum, tum propter reuerentiam, cùm quia lex fingit eos non læsos, vti tradit Bald. in *l.1 eodem tit.* Quod tamen Barth. Aretin. & alij ibidem ita restringunt vt non possit officio iudicis petere restitutionem, sed bene
6 iure actionis. Rebuff. verò ad *constit. reg. tit. de restit. art. 2. gl.* 6. scribit se vidisse in Francia filijs tribui restitutionem contra parentes in eis quæ in fauorem vxorum secundi matrimonij paciscuntur. pro quo facere videtur *l. Si superstite supra. C. De dol.* & *l. Si in re, supra. C. Si aduersus donationem.* & *Nou.* 155. vti etiam satis innuere videtur Joan. Maurit. in *pred. tract. de restit. in integr. c.* 224. vbi hanc quæstionem satis latè discussit, & *num.* 6. 7. *&* 10. dicit quòd restitutio à Barth. decernatur aduersus patrem, non vt per eam factum patris impugnetur, sed quo Judicis euertatur sententia: idque rectè
7 fieri in prædicto casu censet Rebuff. *pracit loco*, quia veterani inescati pulchritudine secundæ vxoris, cui satisfacere vix possunt, se & suos liberos spoliant, vt has insatiabiles (vti ibidem inquit Rebuff.) bestias satient. Quanquam Budæus existimet hanc legem implacabiliter pugnare cum *l. Si superstite.* Dicendum igitur est quod hæc lex intelligenda sit in modica læsione; illa verò in magna, vti eleganter tradidit Joan. Pap. *lib.* 16. *arrest. tit.* 4. *arr.* 13. & sic etiam aliàs intellexisse audiui supremam Curiam ac iudicasse. Et proinde decisio secunda de quinquaginta Jmp. Justiniani, quæ diuinæ appellantur, est *lex fin. C. hoc* 8
tit. in qua deciditur liberis libertisve non dari restitutionem in integrum contra parentes vtriusq; sexus, & patronos, vel ratione minoris ætatis, vel læsionis cuiusquam, vel doli præsumpti; cùm nõ sit verisimile, tales personas quidquam facere voluisse vnde ipsarum læderetur existimatio. Cuius decisionis ratione dum quæritur an restitutio in integrum 9
contra parentes vtriusque sexus dari possit aliquo casu, an verò denegata sit indistinctè: Pro eius resolutione dicendum est, eam dari posse contra parentes propter apparentem lęsionem immodicam, *l. Si superstite. C. De dol. mal.* vti latiùs D. L'inglesius in *d. quinquaginta decis. Iust. decis. 2. quæst. 1. nu. 1. & seq.* vbi *num.* 16. dicit quod quoties de læsione quæritur an ex 10
facto sit modica vel enormis aut enormissima, illud iudicis arbitrio relinquatur *Nouel.* 155. *vt matres etiam tut. ratio. ob. fint.* & Mynsin. *obseru.* 60. *cent.* 5. Jbidẽ verò d. L'inglois *quæst.* 3. tractat etiam quæstionem hanc, Ob quam læsionem minor restitui possit, & quibus casibus non possit. Et pro illius decisione adfert *gl.* communiter approbatam in *l. In causa* 16. *§. Idem Pomponius. ff. De minor.* 25. *an.* & *gl.* in *l. Si ex causa* 9. *verb. Si grande eo.* vbi dicitur huiusmodi minorũ restitutionẽ concedi etiam pro leui lęsione. Fachi. *contr. iur. lib.* 3. *c.* 4. Exceptis in tribus casibus, de quibus idẽ L'inglesf. *d. decis. 2. quæst. 3. nu. 5. & seq.* vbi etiam *quæst. 4. & seqq.* insignes quæstiones ad eam materiam spectantes tractat, qui ob id videndus.

TITVL. XLIII.

Si minor se maiorem dixerit, vel maior probatus fuerit.

DECISIO CXXXI.

Asserens se maiorem minor, an & quando restitui debeat.

Minor verò si aduersæ partis dolo se maiorem dixerit, an sit restituendus.

Minor autem qui per Iusiurandum se maiorem affirmauit, an probata minore ætate restituendus veniat.

SVMMARIA.

1 *An minor si maiorem se dixerit veniat restituendus. Et num.2.4. & 7.8.*

3 *Iurata transactio rescinditur quatenus praetextu falsorum instrumentorũ concepta agnoscitur.*

5 *An si minor aduersarij dolo maiorem se dixerit succurrẽdus sit.Et num.9.*

6 *An minor qui iureiurando affirmauit se maiorem veniat restituendus.*

1 SIQVIDEM in superiori titulo dictum fuit vbi propter paternam personam denegetur restitutio; hîc traditur quando propter factum; vtpote quia fallaciter se maiorem dixit, nequaquam minor restituendus veniat; ideoque hîc primò quotidiana & frequens illa quaestio discutienda venit, an si minor se maiorem dixerit debeat restitui, eiusque difficultatis decisionem mouit Textus expressus in titulo Codicis *hoc loco*:Nã ex illius farragine & serie desumi possunt tres notabiles quaestiones; quarũ Prima esse potest, si minor se maiorem aduersarij dolo dixerit, restituendum fore; quod si dolo suo, vtpote qui partem ad contrahendũ persuaserit & omnino induxerit, cùm aliàs con-
2 tractura non esset, abnegandam restitutionẽ; si verò neutrius dolus accesserit, quia minor existimet se annis maiorem, & ita etiam opinetur pars eius aduersa, videretur locum esse restitutioni, etiamsi iuratus foret contractus. nam pro prioris conclusionis confirmatione sunt Doctores sub hoc titulo, qui eam procedere asserunt, etiamsi tactis sacrosanctis Euãgelijs minor corporaliter iurauerit, etiamsi pars aduersa induxerit dolo minorem vt secũ contraheret, aut etiam in illo solo quo se maiorem assereret; pro cuius assertione dicunt
3 omnino conuenire *l. Si ex falsis.C. De transact.* Vbi iurata transactio eatenus rescinditur quatenus praetextu falsorum instrumentorum cõcepta agnoscitur: eaque fuit Azonis opinio, qui ita putauit declarandam *leg.* 2. C. *Si minor.* Quam opinionem & sequacium Ioan.Maurit. in *d. suo tract.c.*170.*nu.*1.vti priùs dixi, dicit se probare non posse, quia putat priore ca-
4 su restituendum minorem, etiamsi id sacrosanctis Euangelijs tactis confirmauit; nam primùm (vti *praedicto loco* inquit Maurit.) fit in ea lege narratio, vbi alterius circumueniendi causa minor aetate se maiorem dixerit, cùm eo casu aetatem suppleat malitia, abnegandam restitutionem. Siquidem dum quaeritur quomodo in eorum sententiam possit afferri *dicta l.* 3. in qua potius disponi oppositum aestimãdum sit, vti probari potest ex eo quòd primò in eadem lege narratio fiat vbi alterius circũueniendi causa minor aetate se maiorem dixerit, cùm illo casu aetatem suppleat malitia, abneganda videtur restitutio. Deinde secundo loco subijcitur si per aduersarij iniuriam seu circumuentionem actum id fuerit, dicendum 5
est durare beneficium per quod actum fuit, idque comprobatur ea lege qua minor aetate circumueniendi causa se maiorẽ dixerit. Minoribus enim subuenitur ita quod aetatis causa excussa, causa cognita Praeses prouinciae minoris dolum vbi agnouerit non intercessisse, restituendum esse minorem declaret. Si ta- 6
men in instrumento asseuerauerit per sacramenti religionem se maiorem esse, manebit priuatus restitutionis beneficio, cùm tale sacramentũ corporaliter sit praestitũ nisi palàm & euidenter ex instrumentorum probatione, & non per testium dispositiones, ostensum fuerit se fuisse minorem tempore praestiti iuramenti, videretur restituendus, cùm eadem facilitate ipse minor censeatur inductus ad falsam ętatis assertionem, qua ad iurandum creditur, arg. *l. Doli mali.vers.Diuersum.ff.De nouat.* Sed si minor in cõtractu dolosè versatus 7
non solum contra eum cum quo contraxit, sed etiam aduersus tertium, ad cuius manus res deuenit, repelletur à restitutione; ac proinde in contractu iurato, si neutrius dolus ei accesserit, dicendum est, secundùm Castr. *d. loco*, falsam assertionem non impedire restitutionem, etiamsi minoris sacramentum in cõtractu fuerit adhibitum: idque secus existimauit in eo qui maior est, quia ab eo non debuit temere & imprudenter allegari, quod ipse ignorabat, *l. Iulianus.circa princip.ff. De act. empt.* Char. verò *lib.* 7.*resp.*56. nominatim etiam agit de muliere quę se maiorem dixit, Mynsing. verò *obseru.* 20. *cent.* 4. quatuor distinctiones explicat, dicens frequentem & quotidianam hanc esse quaestionem, vtrum si minor se maiorem dixerit contra id restitui debeat. cuius decisio eodem teste habetur in *hoc tit. C. Si min. se maior. dix.*Eandem quaestionem tractat etiam Chopin. *De moribus Paris. lib.*2.*tit.*7.*num.*14.& Panorm. *cons.* 71. *lib.* 1. Ex cuius tituli farragine cùm aliquot eliciantur conclusiones à Doctoribus quae non carent pugna secundùm eundem Mynsing. re- 8
ducendo omnia ad veras & genuinas sententias, quatuor videntur statuendae conclusiones; quarum Prima erit: Si minor proprio dolo maiorẽ annis se asseruerit, is tam sacris cõstitutionibus, quàm rescriptorum authoritate à restitutione in integrum repellitur. *l.* 2.*C. Hoc tit.*& ex opposito in *l.* 1. *eod. titul.* disponitur succurri restitutione minori si per errorem à quo abest omnis dolus, maiorem se probauerit; Barth.tamen ibidem putauit in casu erroris non esse necessariam restitutionem, cùm possit erronea confessio reuocari *l. Error. & l. Cum testamentum.C.De iur. & fact. ignor.* Id enim

(vti

(vti anteà diximus) quod ordinaria possumus assequi via, non debemus repetere remedio extraordinario; eamque distinctionem quam tradit Barth. Ioan. Maurit. in *tract. De restit. in integr. c.*170. infringit, & ad eius obiecta respondet. Secunda verò conclusio quam *dicto loco* ponit Mynsing. est; Si minor aduersarij dolo se maiorem dixerit; de quo etiam anteà dictum fuit. Poterit enim contra huiusmodi assertionem, modò probet se tunc temporis minorem annis fuisse, causa cognita, & ætatis examinata ratione, restitui contra eandem assertionem *l.* 3. C. *Hoc tit.* Tertia autem conclusio erit: Si vtriusque dolus tam minoris quàm aduersarij interuenerit; tali enim casu concedenda est etiam minori restitutio, per *l. De tutela. C. De integr. restit. minor.* quam ad hoc allegat Barth. in *d.l.*3. Quarta verò conclusio erit: Si neutrius dolus in contractu interuenerit; nam si minor se annis maiorem existimet, & idipsum opinetur pars, non dubium est locum esse restitutioni, etiamsi iurauerit minor, prout idem Mynsing. *cent.* 1. asserit *obseru.*17. Idque quoque latiùs prosequitur & tractat idem Maurit. in *d. c.* 170. Vbi *sub finem num.* 10. dicit posse aliter ad obiecta Barth. responderi, vt verum sit, esse in minoris potestate erroneam suam confessionem ordinaria via reuocare, sed per hoc non impediri quin ei consulatur extraordinario remedio, si ea via magis & oportuniùs sibi consultum agnouerit: & exinde ibidem subdit priorem hanc conclusionem inconcussam habendam, qua minorem qui se maiorem annis dolosè asseruit, indignum fore vt restituatur in integrũ; Et sic aliàs in supremo Senatu iudicatum fuisse reperi; quodque sic etiam aliquoties iudicatum fuerit in supremis Franciæ tribunalibus refert D. Ber. Autõne *en sa confer. du droict Franchois auecq le Romain. hoc tit.* 43. quodque minor aduersarij dolo inductus ad asserendum se maiorem, restitui contra eam assertionem poterit, modò hoc primùm edocuerit quod illo tempore minor annis fuerit; per *l.* 3. *vers. Quod si per iniuriam. C. eod. tit.* vbi Textus
9 habet: *Si per aduersarij circumuentionem minor se maiorem dixerit, durabit beneficium quo solet causa cognita minoribus subueniri.* nec ibidem adijcit limitationem aut declarationem, si accesserit iuramentum vel non; vbi enim iuramentum adhibetur contractui, cessat restitutio, per *Auth. Sacramenta puberum. C. Si aduersus vendit.* Ergo cùm Textus is habeat durare beneficiũ restitutionis, id intelligendum venit, nisi adsit aliud per quod cessare debeat restitutio: & sic fixa ac resoluta manere debet conclusio, minorem debere in integrum restitui si se dolo partis aduersæ maiorem asseruerit; & sic aliàs etiam censuit suprema Curia, acetiã definiuit Senatus Sabaudiæ, teste Antho. Fabr. *d. tit. definit.* 1. alioqui enim fraus fieret legibus, quæ decipientibus, non deceptis minoribus hoc casu restitutionem denegarunt *l.* 2. *eodem.* & *l. Cùm ad eas* 19. C. *Ad Senatusconsult. Velleian.* Nam probata minore ætate restituendus venit, vti elegãter quoque tradit Anchar. *regul. lib.* 1. *quæst.* 13. vbi latè & eleganter per- 10
tractauit an & quando minori qui maiorem se iurauit, succurratur, & quando non; de quo etiam tractant Paris. *consil.* 67. *lib.* 1. Curt. *consil.* 119. & Socin. Iun. *consil.* 3 *lib.* 2. Ad hæc videndus D. Ber. Automne *d. tit.* 43. qui docet quòd in Francia si apparẽs non subsit dolus ex parte minoris, & contractus non sit ei magis vtilis quàm præiudiciabilis, ordinatiè restitui- 11
tur, vti sæpè iudicatum refert *d. loco* Automne & Charon *lib.* 7. *resp.* 56. licet idem Automne *eod. loc.* non videatur approbare relat. Arrest. quia eadem facilitate minores se dicent maiores qua ineunt contractum in suum præiudicium, & sic id magis imputãdum eis qui cum minore contrahunt, secundũ *l. Qui cum alio. ff. De reg. iur.* maximè cùm à vicinis & parentibus sciri possit an sint maiores. Videndi quoque ad hanc quæst. Chopin. *lib.* 2. *tit.* 7. *nu.* 14. *ad consuet. Paris.* Maynard. *lib.* 3. *c.* 19. Louet & alij per Automne *præcit. loco sub fin.* allegati.

TITVL. XLIV.

Si sæpiùs in integrum restitutio postuletur.

TITVL. XLV.

De his qui veniam ætatis impetrauerunt.

DECISIO CXXXII.

Restitutio denegata non debet iterum peti.
Vtrum minor restitui possit vt omissam probationem repetat, atque ita veniat aduersus sententiam.
Restituitur minor aduersus veniam ætatis non intimatam Iudici.
Venia ætatis repræsentat eum maiorem.
Per Procuratorem perficere possumus quod per nos ipsos possumus.

Decretum non tollit restitutionem in integrum.

Quibus casibus contractus rescindi & nullus declarari possit sine Principis rescripto.

An restituatur is quem consuetudo pro maiore habet.

SVMMARIA.

1 *Restitutio denegata non debet iterum peti.*
2 *Minor potest restitui aduersus omissã probationem.*
3 *Minor restituetur aduersus ætatis veniam non intimatam Iudici.*
4 *Venia ætatis minorem repræsentat maiorem.*
5 *In indefensum minorem sententia lata est nulla.*
6 *In qua ætate possit impetrari venia ætatis.*
7 *Impetrans veniam ætatis non potest immobilia alienare. Et num. 11.*
8 *An per Procuratorem possit peti restitutio in integrum.*
9 *Possumus per Procuratores quod per nos possumus.*
10 *Minor impetrata ætatis venia non restituitur aduersus contractum.*
12 *Effectus impetratæ veniæ ætatis.*
13 *Nemo admittitur ad restitutionem nisi impetratis literis principalibus.*
14 *In quibus casibus rescindantur contractus sine literis Regijs.*
15 *In quo casu filius non indigeat literis regijs ad restitutionem in integrum obtinendam.*
16 *An restituendus sit quem consuetudo pro maiore habet.*

1 AB eodem, & in eodem contractu, non debet semel denegata restitutio iterum peti, nisi ex noua causa, prout traditur in *l. 1. 2. & 3. C. Hoc tit.* & ibi latè Barth. Bald. & Salic. & ad hoc quoque facit *c. fin. Extr. De restit. in integr.* Restitutio
2 namque siue petatur contra sententiam, vel omissam vel neglectam probationem, poterit repeti, vti probat *Gl.* in *l. 3. d. tit. 44. in fin. l. fin. §. Si verò postquam. C. De iure deliber.* & *l. 1. §. Siquid.* & *§. De his. ff. Vt leg. vel fidcicom. nom.* vel ex instrumentis à nouo repertis, teste Ber. Au-
3 tomne *d. tit. 44.* Ætatis autẽ venia à Principe impetrata vt omnia possit agere tanquam maior, apud Judicem intimanda est; restituitur enim minor aduersus veniam ætatis non intimatam Judici, neque currit quadriennium, aut præscriptio quadriennij, aduersus huiusmodi veniam, nisi à tempore eius insinuatæ Judici, vti tradit Godofred. ad *d. l. 1. C. tit. 45.* Et sic restitui potest minor aduersus impetrationem ætatis, vti tradit *gl.* in *l. 1. d. tit. de his qui ven. ætat.* Quod tamen Butrigar. non admittit, vti tradit idem Godofr. *dicto loco.* Venia verò 4
ætatis repræsentat eum maiorem, & extinguit beneficium eiusdem ætatis, secundùm tradita eiusdem Godofr. per *l. Si Iudex. ff. eod.*
Sententia contra minorem lata in Iudicio in- 5
defensum ipso iure nulla habetur, & sic nulla restitutione ei opus est, quia ex eo capite nulla est, *l. pænult. C. eod. tit. Si aduers. rem iudic.* Sed si iusta tutorum vel curatorum defensio accesserit, restitutionis in integrum auxilium necessarium erit quo remedio minores vti possunt, etiamsi per Procuratorem lis fuerit legitimè ordinata, vti quoque probat & declarat Maurit. in *præall. tract. c. 198.* vbi *l. Apud Iulianum ff. Ex quib. caus. in possess. eatur.* puro sensu declaratur. Masculus probata ætate viginti 6
annorum, fœmina verò decem & octo consequuntur veniam ætatis, *l. Omnes adolescentes. hoc tit. 45.* & ibi D. Ber. Automne *en sa conference.* Vbi dicit ex Papo. *tit. des lettres de grace d'aage arrest.* 1. quòd venia ætatis & illustrium emancipatio dynastatum rescripto irrogatur, quod subinde in Curiam adferri solet publicandum, vti factum refert in diuersis. & Chopin. de *iure Andium lib. 1. c. 40. nu. 7.* quę venia communiter impetrari debet ac solet à Prin- 7
cipe, & per eam pro maiore habetur; cum illa tamen restrictione, quòd eadem non obstante, non possint minores annis 25. alienare immobilia sine decreto, prout traditur in *l. 2. & 3. hoc tit.* Decretum verò quod in alienandis rebus minorum immobilibus requiritur, siue ipsi minores, siue tutores & curatores, alienare velint, non tollit restitutionẽ in integrum, *gl. in l. Ait prætor. §. Permittitur. ff. De minor.* & in *l. Siquidem. C. De præd. minor. l. Tutor. ff. De minor. l. vlt. infr. C. De fideiuss. minor.* & *l. 2. ff. Si tutor vel curator.* Qui autem huic opinioni dissentiant tradit Simõcel. *tract. de de-* 8
cret. lib. 3. tit. 7. inspect. 1. Restitutio autem in integrum per Procuratorem peti potest, vti tradit Ioan. Maurit. in *d. tractat. de restit. in integr. c. 270.* vbi tradidit & excussit quæstionẽ hanc, vtrum per Procuratorem peti possit restitutio in integrum, & an Procuratoris officio id expediri possit, quodque ad hoc speciale videatur requiri mandatum. Per Procuratorem enim legitimè constitutum omnia agere possu- 9
mus, quę ipsi principales præsentes peragere possent, paucis exceptis casibus. Minor, æta- 10
tis venia, ac plena potestate bonis suis fruendi impetrata, etsi contrahens lædatur, non tamen restituitur, vti latè satis tractat Maurit. in *præalleg. tract. c. 225. num. 3.* vbi ex *l. 1. eod. tit.* dicit manifestissimum fore, eos qui veniam ætatis Principali clementia impetrauerunt, quoque si minus idoneè rem suam administrarint, in integrum restitutionis tamen auxilium assequi non posse, ne ij qui cum eis contrahunt videantur circumscripti Principis autho-

11 authoritate. Jlla tamen veniç impetratio non operatur vt possit minor bona sua immobilia sine Judicis decreto alienare aut etiam obligare, vti sæpè supremi Concilij arresto decisum fuit, quia cùm in tali distractione vel obligatione maius versatur minoris præiudiciū, ideò maturius & cautius contra id ipsum adhibendum est remedium, hoc enim tantum venia ætatis consensisse videtur quod de mobilibus bonis possit disponere, & administrationem bonorum immobilium assequi, non tamen vt per se immobilia queat citra Judicis decretum & authoritatem alienare; sicut sæpiùs apud nos & in supremo Senatu Mechliniç iudicatum fuisse ostendi in primo volumine, hunc autem titulum 45. *De his qui veniam ætatis*, tradit Bugnion. *lib.* 1 *leg. abrog. satyr.* 119. in Gallijs non seruari & obsoletum esse, etsi in his Prouincijs secus sit, idque iuxta quasdam
12 consuetudines eiusdem patriæ: Effectus enim impetrationis est, vt minor 25. annis (vti suprà dictum fuit) curatione liberetur, & rerum suarum recipiat administrationem, & in omnibus pro maiore habeatur, prçsertim quoad bonorum administrationem, Pap. *lib.* 16. *tit.* 2. *ar.* 1. Charond. *resp.* 14. *lib.* 3. *&* *l.* 10. *infr. de appel.* Excepto casu *l. panult. infr. eod.* quem Pap. *loco cit. ar.* 3. extendit etiam ad iudiciariam defensionem rei immobilis iudicio petitæ, vt scilicet nec illam interponere possit is qui veniam ætatis impetrauit, nisi curator interueniat, si pars aduersa id pro maiore securitate Judicij requirat; referens in eam arrestum Curiæ Parisiensis, & sic aliàs etiam iudi-
13 cauit supremum Concilium. Et nullus admittitur ad restitutionem in integrum, siue maior siue minor sit, nisi ad hoc impetratis litteris regijs, secundùm Rebuff. *ad constit. reg. in procem. gl.* 5. *num.* 48. *& seqq.* quod etiam praxis harū regionum obseruat teste Præside Euer. *consil.* 242. *num.* 8. quemadmodum etiam nec cōtractus quantumcumque nullus sine Principis rescripto rescindi vel nullus declarari po-
14 test. Exceptis duobus casibus recensitis ab Jmbert. in *Enchirid. in verb. Contractus.* videlicet si contractus sit vsurarius vel simoniacus, vel peccet contra formam consuetudinis. idque sequitur & probat Pap. *lib* 16. *arr tit.* 3. *arr.* 11. per *l. Non dubium. C. De legib.* Et si pater, vti legitimus administrator filij, vendat bona eiusdem aliter quàm in casibus permissis de Iure, filius poterit, sine restitutione in integrum, vendicare eadem bona, & non opus ei
15 ad hoc erit litteris Principis, prout probatur arresto Parisiensi per Moli. allegato *consil. suo* 40. *sub fin.* Jmmò etiamsi foret hæres patris, restituto precio emptori, eadem repetere poterit sine litteris eiusdem Principis, vti arresto in profesto Pentecostes lato anno 1572. probatur, teste Chopin. *lib.* 3. *de doman. Reg. Franc. tit.* 12. *ar.* 23. & Char. *lib.* 3. *resp. c.* 29. *& lib.* 6. *c.* 46. & *lib.* 8. *c.* 58. idque contra regulas Juris: *Quem de euictione tenet actio, &c.* quidquid dicat Char. *d. loco,* qui refert tale arrestum repertum fuisse mirabile, vti est. Sed si consue- 16
tudo aliquem pro maiore, vt in nonnullis locis coniugatum annos agentem viginti, quem pro maiore habere solet, quæritur an is restituendus veniat si contraxerit intra tempus quo pro maiore eum consuetudo habuit. Pro cuius resolutione Rebuff. *ad constit. reg. tit. de restit. art.* 2. *gl.* 2. ait, se sæpiùs vidisse eiusmodi restitui; & ita quoque consuluit Castr. *consil.* 161. *vol.* 2. Nam licet consuetudo eum maiorem faciat, & contractum validum, non tamen excludit restitutionem, si intra 25. annos factus sit, *gl.* in *l.* 1. *C. Si de moment. possess.* Roman. *consil.* 90. Boer. *quæst.* 115. *num.* 1. & Bero. *quæst.* 115. *eodem num.* eamque in dijudicandis causis sententiam sæpiùs fuerunt secutæ supremæ Curiç Belgij, licet contrarium videatur tradidisse idē Castr. ad *l. Ex. C. De tempor. in integr. restit.* Vide ad hoc Char. *lib.* 7. *resp.* 215. & Ber. Automne *en sa confer. du droict Franch. aueeq le Romain d. tit.* 45. *ad l. vlt.* Ad quam le- 17
gem vlt. notādum est quòd verba debent propriè & naturaliter intelligi, & non ciuiliter & fictè vel impropriè, Text. in *l. Ex ea parte. §. In insulā.* vbi Bart. & cōmuniter omnes, Ias. plenè in 1. *not. ff. De verb. oblig.* Garz. ad *l. Gallus. §. Et quid se tantum, ff. De lib. & posthu. nu.* 121. declarat tex. illius legis, Socin. Jun. *consil.* 63. *num.* 49. *vol.* 3. Rom. *consil.* 82. *&* 92. *&* Dec. *consil.* 404.

TITVL. XLVI.

Si maior factus ratum habuerit.

DECISIO CXXXIII.

Non restitui minorem si maior factus ratum habuerit quod in minore ætate gestum est.

Facta per maiorem in consequentiam eorum quæ durante minore ætate facta fuere, non inducunt ratificationem.

Vtrum per ratihabitionem contractus post viginti quinque annos expletos censeatur ita ratihabitus, quòd ne quidem de læsione vltra dimidium quçstio moueri possit.

SVM-

SVMMARIA.

1 *Non restituetur maior si minor factus ratum habuerit quod in minori ætate gessit.*

2 *Minor tradens rem de qua in minori ætate contraxit non ratificare.*

3 *An ratihabitio contractus minoris in ætate matura impediat restitutionem etiam in læsione vltra dimidiam. Et num.4.*

1 NON restituitur in integrum minor, si maior factus ratū habuerit id quod in minore ętate gestum est, quia ratihabitio facit vt maior id fecisse censeatur *l.1.& 2.C.Hoc tit.* Ex his ergo titulis superioribus intelligere licet quomodo accipienda sint verba edicti: *vti quæque res erit.* Quibus verbis causæ cognitio committitur ei qui restiturus est in integrum; quia sæpè fit quod minori etiam læso restitutio sit deneganda, vt si minor ipso iure tutus sit. Quapropter si minor maior factus alienationem sine decreto factam ratam habuerit, non poterit contra eam venire, iuxta hunc titulum. nam ratificatio minoris reconciliat contractum in minori ætate celebratum, & ipsum reddit efficacem & inexpugnabilem, si maior factus, quæ in minori ętate gessit, ratificauerit, perditque restitutionem, teste Bald. & Salic. in *d. l.1. & 2. Hoc tit.* Deci. *conf.269. Inc. In casu.* Æmil. Veral. *decis. 1.part.3.* Hieron. de Laurent. *decis. Auenionensi 59.n.7.* & Bapt. Costa in *tract. de facti scientia cent.2.dist.59.nu.2.*
2 Non censetur tamen rem ratam habere si eam tradiderit eo tempore quo erat maior, cùm minor vendiderit; sed requiritur specialis confirmatio, iuxta tradita Rebuff. ad *constit. reg. tom. 1. in proœm. gl.5.nu.75. vers. Si minor.* & ita aliàs in nostro Senatu fuit iudicatum, & in nonnullis alijs Tribunalibus mè referente; & intellexi supremam quoque Curiam in dijudicandis causis secutam fuisse hanc sententiam, quodque facta per maiorem in consequentiam eorum quæ durante minore ætate acta fuerant, non inducerent ratificationem, per *l. Denique 3. §. Si quis autem vers. Scio. ff. De minor.* vtpote si maior factus recipiat partem pretij, vel pensionem venditionis, vel locationis, in minori ætate factæ, non censebitur illud probasse. Eiusque ratione aliquando etiam quæsitum fuit, an per ratihabitionem contractus post
3 25. annos expletos censeatur ita ratihabitus is contractus, vt ne quidem de læsione vltra dimidium in minori ætate facta, possit moueri quæstio. Proinde cùm talis obuenisset casus de quo Anthon. Fab. in *suo Cod. eod. tit.* ibidem 27. *definit. 1.* quo filia minor annis, dotalibus tabulis renunciauerat successioni maternæ, contenta dotis promissione, quam pater & mater simul fecerant, posteà maior facta eandem dotem dederat secundo marito, eumque constituerat Procuratorem ad exactionem ex priori contractu instituendam matre adhuc superstite, quæsitum & controuersum fuit, vtrum post matris obitum, eo non obstante, posset beneficio ætatis, & ex causa læsionis, petere restitutionem aduersus dictam renunciatorem, & an non poterit eo prætextu repelli, quasi maior facta ratam habuerit eandem renunciationem, vbi idem Fab. refert & tradit eiusmodi renunciationes quantumlibet iuratas posse ex causa enormis læsionis, impetrata absolutione, rescindi: & idem etiam dixit *definit. 8. & 9. C. eod. de pact.* vix enim est vt ea res adimere mulieri debeat beneficium restitutionis si nihil pręter institutam actionem de dote, aut factam dotis exactionem interuenerit, cùm in consequentiā præcedentis contractus potius, quàm confirmādi eius gratia, & abijciendæ restitutionis animo, id factum esse videatur, *l. 3. §. Scio. ff. De minor.* hanceque quęstionem latè tractauit Hottom. *consil. 25.* vbi etiam negatiuè eandē resoluit; Et ob id etiam in dubium vocatum 4
fuit, an cohęredes qui viginti quinque annis minores, fundum hæreditarium, vnà cum cohærede natu maiore, vendiderunt infra dimidium iusti precij, censeantur eandem venditionem ratificasse, sic quod restitutionis beneficio excludantur, eo ipso quod in diuisione hæreditatis, nullam eius rei quæstionem mouerunt, atque adeò fratri maiori eius fundi precium imputauerunt. Pro cuius resolutione idem Hottom. *præcit. consil. 25.* respondit non excludi, & sic aliàs etiam censuisse supremum Senatum Mechl. intellexi, ad *l. Si quando. hoc tit.* præsertim in *vers. Cum autem.* videndi Marc. Soc. *in tract. de oblat. libel. 9. num. 25.* & quomodo intelligend. sit Cachera. *decis. 179. num. 13.* Cor. *cons. 36. in hac consultatione lib. 2.* & *cons. 207. Videtur prima facie lib. 3.*

TITVL. XLVII.

Vbi & apud quem cognitio in integrum restitutionis agitanda sit.

DECISIO CXXXIV.

Quis sit Iudex competens petendę restitutionis.

Forum in loco contractus quem regulariter sortiri.

An

An in iudicio restitutionis locus contractus attendi debeat, an locus iudicij.

Restitutus in integrum vti damno affici non debet, ita nec lucrum in alterius præiudicium sentire.

S V M M A R I A.

1 *A quo sit petenda restitutio.*
2 *An coram iudice domicilij rei, an rei sita rescissio vel restitutio peti debeat.*
3 *Inspicienda loci contractus consuetudo ad denegandam restitutionem.*
4 *Quid si in vno loco contractum sit, & in alio destinetur solutio, quid obseruetur.*
5 *Forum regulariter quem sortiri in loco contractus.*
6 *Quando potest procedi ad contractus rescissionem sine principis diplomate.*
7 *An in restitutionis iudicio attendi debeat locus contractus an iudicij vbi res sita est.*
8 *Cum restitutio per viam exceptionis petitur ad quem cognitio pertineat.*
9 *Restitutus in integrum non debet in alterius præiudicium lucrum sentire.*

1 QVATVOR Titulis sequentibus explicantur verba Edicti *Animaduertam*, quod verbum non ita accipiendum est quasi solùm Prętor voluerit sibi seruare potestatem hanc restituendi minorem; nam & Princeps & delegatus à Principe, & ex Iustin. constitutione, *leg. Cum scimus vlt. eo.* quilibet iudex ordinarius: hodie verò à solo Principe in foro sæculari impetratur supplicationibus, quibus causæ restitutionis commemorantur, quæ si Principi iustæ videantur rescribit ad iudicem loci vt impetrantes restituat, si preces veritate nitantur. Moribus nostris & Galliç ergo restitutio postulanda est à iudice superiore, nimirum Curia vel Concilio Principis aut regionis, secundùm Papon. *notar. 3. lib. 5. tit. Des prouisions reseruées au Prince. vers. Auiourdhuy.* Imbert. *lib. 1. Institut. forens. c. 3.* Papon in *arrest. lib. 16. tit. 3. arrest. 11.* Sed cognitio causæ per diploma Principis vel Curię committi solet ad instantiam impetrantis, iudici eius contra quem petitur restitutio, vti communiter tradunt Doctores in *l. 2. Hoc tit.* & Couar. *var. resol. lib. 1. cap. 4.* Kirckh. in *Syntag. com. opin. lib. 2. tit. 22.* Menoch. *lib. 6. consil. 509.* & Rebuff. *ad constit. reg. tit. De rescis. contract. gl. 21. num. 11.* vbi tradit
2 arresto iudicatum vt rescissio fiat coram iudice domicilij rei; alibi tamen ait id esse in arbitrio actoris an coram iudice domiciliari rei conuenti, an verò rei sitæ, contractus rescissionem, & contra eum restitutionem petat. Idem Rebuff. *in tract. De restit. in præpar. n. 16. cum seqq.* Vnde & *dicto tractatu, art. 1. gloss. 3. num. 23.* ait ad concedendum vel denegandum beneficium restitutionis aduersus contractum inspici consuetudinem vel Statutum loci vbi contractus factus est, vel res sita est, Barthol. Castr. & Ias. in *l. 2. De eo quòd cert. loc.* Vide etiam de loco iudicij restitutionis, & vbi intentari debeat. Papon *lib. 7. tit. 7. ar. 22.* Ex quo satis intelliges quæ ex Rebuffo paulò antè videntur relata sibi mutuò contraria, eademque facilè conciliabis; & quod inspiciatur consuetudo loci contractus ad denegandam in 3
integrum restitutionem, tradun: Pręs. Euerard. *consil. 78. nu. 17. circa fin.* Mynsing. *obseru. 81. cent. 4.* Vbi tradit in decisoriis iudicem Statutum loci in quo contractum est, attendere debere, *num. 1. & 2.* Idque obtinere quando vnicus dumtaxat est locus contractus, putà quia solutio non sit destinata alibi; tunc enim, vti ibidem subdit, absque dubio in decisorijs causarum non erit respicienda lex, vel consuetudo loci iudicii, putà domicilij vel originis rei, nisi quoad præparatoria iudicij, sed quod in loco celebrati contractus vsitatum fuerit, etiamsi res de qua contractum fuit sit alibi sita, quod ibidem *numer. 3. & 4.* idem Mynsing. exemplis declarat. Si verò in vno 4
loco sit cōtractum, alius verò locus solutioni destinatus, *d. obseru. 81.* idem Mynsing *num. 5. & 6.* distinguendum censet pro resolutione illius quęstionis cuius loci Statuta sint inspicienda: nam, vti ibidem dicitur: aut quærimus an in decisoriis respiciatur locus celebrati contractus, aut locus destinatæ solutionis, quoad ea quæ respiciunt solemnitatem actus, vel quæ oriuntur secundùm naturam ipsius contractus tempore contractus, & debent adhiberi in contractu, vel impleri tempore contractus; & tunc inspicienda est obseruantia, seu lex loci in quo contractum fuit; & ita ibidem inquit procedere theoricam Barthol. in *l. Cunctos populos. C. De Sum. Trinit. & fide Cathol.* & in *l. 1. Cod. Quæ sit longa consuetudo.* Aut verò quærimus an celebrati contractus destinatæue solutionis consuetudo respiciatur quoad ea quæ veniunt implenda, diu post contractum in esse productum in loco impletioni destinato, eo casu non est consideranda lex vel consuetudo loci initi contractus, sed destinatæ solutionis, vti ibidem expressè dicit idem Mynsing. *dict. num. 6.* & id determinare Bald. Angel. Fulgos. & alios Doctores in ibidem locis allegatis, atque in ea posteriori specie non habere locū præfatam Bartholi theoricam, secundùm ea quæ latè congessit Nicol. Euer. *consil. 78.* & illa distinctione obseruata, subdit facilè posse conciliari diuersas ac velut pugnantes in eo articulo interpretum iuris sententias, eamque quæstionem etiam attigit *lib. 1. pract. obseru. obs. 36.* Gayl; & *lib. 2. obseru. 123.* & Ioseph. Ludou. *decis. Perus. 27. num. 27.*

Vbi

Vbi etiam tractat, an in contractibus consuetudines vel statuta loci attendenda sint etiam circa actus forenses. Cuius assertionis cùm sit ampla atque varia dijudicatio, curiosus lector videre poterit pro eius resolutione inter alios Gabriel. *lib. sentent. 6. tit. de consuet. concl* 2 & Doctores in *d. l Omnes populi*. Et potest quemadmodum stylo patriæ & Galliæ seruatur iudicium rescindens & rescissorium cumulari, atque simul intentari, iuxta ea quæ tradunt Anthon. Fab. in *Cod. suo tit. de ord. iudic. definit.* 3. Guenois *ad Imbert. Instit. forens. lib.* 1. *c.* 35. *littera* K *la seconde*, Rebuff. *ad constit. reg. tom* 2. *tract. de resciss. contract. gl.* 21. *nu.* 14. & Papon. *lib.* 16 *arrest. tit.* 3. *arr.* 8. Alia etiam arresta in illius comprobationem citantur ibidem ab addit. eius Pap. *d. loco* & à Guid. Papa *decis.* 143. Et quia suprà dictum fuit, restitutionem in integrum postulandam esse à iudice ipsius contra quem petitur, & noti iuris sit
5 quem forum sortiri regulariter in loco contractus, vti tradit Socin. in *reg Forum.* 160. & agentem ad distractum teneri sequi forum rei, secundum Bald. in *l.* 2. *hoc tit.* notandum hic quoque venit in tribus casibus coram iudicibus inferioribus absque diplomate Prin-
6 cipis vel Curiæ ad rescissionem contractus procedi posse, si videlicet vsurarius sit, vti aliàs quoque dixi, vel si sit simoniacus, vel tertiò ac denique quoties contra receptam consuetudinem, aut expressum Principis statutum, celebratus est contractus, iuxta ea quæ tradunt Pap. *dicto loco*, & maximè arresto 11 & Guenois in *annotat. ad Imbert d. lib.* 1. *instit. forens. c.* 3. *littera* B. Si autem realis inci-
7 dat controuersia, quæri potest coram quo iudice, aduersarijne scilicet, an verò vbi res sita est, restitutionis lis ventilanda sit; cum contraria eius rei arresta recenseat Rebuff. ad *constit. reg. tom.* 2. *tract. de restit. in præfat.* vti suprà innuimus, *nu.* 19. *& seqq.* & *d. tract. de restit. contract. gl.* 21. *nu.* 11 *& seqq.* & Pap. *lib.* 7. *tit.* 7. *arr.* 24. Duaren. verò ad *tit. ff. De in integr. restit. c.* 3. sic distinguit, vt si is qui metu, dolo, aliáue causa inductus à Prætore, rescisso eo quod gestum est, actionem in personam postulauerit, coram iudice domicilij citati iudicium tractari debeat, si verò petierit vt det, restituatque actionem in rem, permittatque eam vendicari cuius extant exempla in *l. In causa* 13. § *Interdum. ff. De mino.* & in *l Metum.* §. *Vlt. ff. Quod metus causa*) tunc expectari iudicium vbi res sita est. Consultissimus verò Dom. Ioan. Vffel. in *not. suis ad lib. var. resolut. Couar. lib.* 1. *c* 4. subdit iuxta praxim Curiæ Brabantiæ restitutionis in integrum restitutionem ad instantiam partis, committi aut iudici domicilij eius contra quem restitutio postulatur, aut iudici loci vbi res sita est, quod tam apud nos quàm in supremo Concilio seruatur, & aliquoties etiam in contradictorio iudicio sententijs comprobatũ fuit, idque in Gallia seruari tradit Rebuff. *loco suprà citato*: sed si incidenter restitutio petatur tali in casu de illa cognoscit Iudex qui de principali actione cognouit, iuxta ea quæ tradit Antho. Fab. in *suo Cod. tit. vbi & apud quem cogn. in integ restit. definit.* 1. Vbi dicit quod cùm 8
restitutio per viam exceptionis & contradictionis petatur, necesse fore vt eo casu de restitutione cognoscat ille, qui de principali actione cognoscit, etiamsi de causa restitutionis alioqui cognoscere non posset *l. vlt in fin. hoc tit.* Neque enim potest actor (vti ibidem *num.* 6. dicit Fab.) in eadem causa recusare Iudicem quẽ elegit. Restitutio namque quæ per viam exceptionis petitur, non mutua petitio sed exceptio est. Si verò reus ad locum contractus se non conferat, & idcircò iudicium alibi tractandum sit, quæri potest an in expedienda cognitione restitutionis in integrum attendi debeat locus iudicij, an potius locus in quo contractum est. in quo Anthon. Fab. *hoc tit definit.* 2. dicit ita distingui solere, vt si restitutio petatur ex ea causa quæ iam ipso contractus tempore locum habuit, spectetur id ius quod obtinet in loco contractus; sin verò id posteà superuenerit, ius loci iudicij obtinere. & sic ibidem subdit Senatum iudicasse. Vbi autem minor restituitur aduersum 9
venditionem tunc restitutus in integrum, vti damno affici non debet, ita nec lucrum exinde sentire debet in alterius præiudicium, ac proinde ab eo reddendum est pretium quod recepit, saltem quatenus locupletior esse agnoscitur, vti tradit Io. Maurit. in *dicto suo tract de rest. in integ. c.* 215. & sic aliàs iudicauit supremus Senatus, de quo infrà *tit. sequenti* latius.

TITVL. XLVIII.

De reputationibus quæ fiunt in iudicio in integrũ restitutionis.

DECISIO CXXXV.

Restitutio in integrum an reponat in pristinum statũ etiam aduersarium.

Euicta re per restitutionẽ in integrũ an detur aduersario vtilis actio cõtra venditorẽ, à quo ipse rẽ habuit.

Restituto minore aduersus venditionem an ante omnia debeat restitui precium emptori.

Et cui incũbat probatio minorẽ factũ esse locupletiorem ex venditione.

An restituto minore aduersus sententiã intelligatur aduersarius restitutus ab ijs quę in illa cõtra se faciũt.

SVM-

SVMMARIA.

1 *Restitutio in integrum an reponat in pristinum statum etiam aduersarium.*

2 *An re euicta per restitutionem in integrum detur aduersario vtilis actio contra venditorem à quo ipse rem habuit.*

3 *An restituto minore emptor recuperet pretium quod soluit venditori.*

4 *Cui incumbat probatio ad docendum minorem factum esse locupletiorem vel læsum in restitutione. Et num. 5. 6. & 7.*

8 *An restituto minore aduersus sententiam intelligatur in iis quæ in ea contra se faciebant. Et num. 9.*

1 Hoc Titulo de Reputationibus, id est, computationibus contra minores, qui restituuntur, faciendis, traditur qualiter restitutio procedat, petiq; debeat, cùm anteà dictum fuerit, apud quem Iudicem ea petenda fuerit; iuri enim & æquitati congruum visum fuit, quòd restitutio in integrum (cuius effectus est omnia reponere in pristinum statum) vicissim reponat ipsum aduersarium, contra quem obtenta est restitutio, in eo statu in quo erat antequam cum ipso restituto contraheret, vel aliud quippiam ageret, *l. 1. C. Hoc titul.* Quapropter cùm restitutionis effectus prosit restituti litis consortibus, nunc videndum venit quomodo etiam ipsis aduersariis prosit. Pro resolutione igitur primæ quæstionis dicendum, quòd regulariter restitutio in integrum non reponat in pristinum statum ipsum aduersarium, per regulam *l. Euidenter. ff. De except. rei iudic.* Nam quod in fauorem restituti inductum est, non debet trahi in eius odium, *l. Quod fauore. C. De legib.* In contrarium tamen est *lex, Tutor. §. Curator. ff. De minor.* & *l. Quod si minor. §. Restitutio. ff. eod.* & Textus clarus in hac *lege 1. hoc tit.* & ideò pro regula & conclusione firma statuendum videtur, quòd etiam aduersarius debeat per omnia reponi in pristinum statum, si minor restitutus remaneret in lucro in damnum aduersarij: nam isto in statu res non erant ante læsionem; beneficium enim Prætoris est, vt neque damno neque lucro restitutio sit cuipiam, *l. 1.* & *l. Videlicet. ff. Ex quibus causis maior.* Nam non debet quis velle vti pro se contractu vel actu illo quem impugnauit, *l. Edicto.* & ibi Bald. *C. Si aduers. fisc.* & Bald. in *l. 1. n. 1. hoc tit.* & sic facilis est responsio ad contraria, vti per Mantuan. *singul. 525.* cùm restitutio in integrum dicatur (vti anteà dictum fuit) restituere omnia iura tam actiuè quàm passiuè, vti notat ex illo Textu Salic. in *l. Si vn. §. Interdum. num. 11. ff. De locat.* quod sic procedit vt aduersarius minoris possit retinere ipsam rem nec eam minori restituere donec pretium, ex quo factus est locupletior, ac melioramenta aliaque quæ rependere deberet, sibi soluerit, vt per Bero. in *c. 1. num. 25. & seq. de restit. in integr.* Ac proinde re euicta per restitutionem in integrum, an datur ipsi aduersario vtilis actio contra venditorem à quo ipse habuit, quæritur. Pro cuius resolutione licet prima facie videatur dicendum, quod non, per *leg. Qui res. §. Diuersum. & seq. ff. De solut.* contrà tamen est veritas & Textus expressus, & communiter Doctores in *l. Minor. ff. De euict.* & pro ea etiam militat ratio, cùm restitutio in integrum ita effectum suum operari debet, vt minor restitutus, non remaneat neque in damno, neque in lucro, *dict. l. 1. hoc titul.* Et ob id etiam ante omnia debet restitui pretium ipsi emptori per Textum in *leg. Quod si minor. §. Restitutio. ff. De minor.* & in *leg. Prædiorum.* & in *leg. Veteri. C. De præd. minor.* & vbique Doctores idipsum sine scrupulo admittunt ac tenent; idque hac ratione, quia quando minor vult restitutionem obtinere, debet ante omnia implere pro parte sua, & restituere quidquid ex illo contractu percepit, prout tradunt Cornæ. *consf. 138. ad fin. lib. 2.* Rol. à Valle *consf. 59. num. 7. lib. 1.* sic quòd non teneatur ipse emptor restituere actualiter ipsi minori rem emptam, nisi priùs sibi de pretio satisfiat, vel solutione actuali, vel vera & actuali depositione illius, vti latè id probat Sfort. Odd. in *tractat. de restitut. in integr. quæst. 47. art. 2. & 3.* qui materiam huius Tituli latissimè tractauit, cum omnibus suis ampliationibus & restrictionibus, *dict. quæst. 47. per duodecim articul.* quorum postremus præcipuas limitationes huius Tituli continet; præsertim quando minor locupletior factus fuit ex venditione pretioque recepto: Sed cui incumbat probatio minorē locupletatum esse, vel non controuersum est apud Doctores. Dom. Pileus autem Glossator antiquus *quæstione 118.* tenet quòd ipsi minori incumbat, quia vt minor obtinere possit restitutionem aduersus venditionem, probare debet se fuisse læsum ex tali venditione; Læsio verò consistere potest aut in quantitate pretij, aut in eo ipso, quia non interfuit vendere, & sic (vti communiter tradunt Doctores quos congerit in *d. tract. de restitut. in integr.* Odd. *quæstion. 67. articul. 4.* debet minor qui restitui vult, probare quod eius non interfuit vendere: quod non potest aliter probare, nisi quia non indigebat illa, & illam ad honestum lucrum non exposuit; aliàs enim si hoc non probet non potest dici læsus, ideoque hoc onus regulariter videtur incumbere ipsi minori; è contrà tamen quod idipsum incumbat ipsi emptori, probandi scilicet minorem fuisse locupletatum ex illa pecunia, subtiliter defendit Pinel. in *l. 2. c. 1. part. 3.*

S num.

num. 25. prout idem Odd. *quaestion.* 47. *artic.* 5. probat, sed ibidem tradit quod pro concordia harum opinionum Doctores communiter sequantur distinctionem *Gloss.* in *l. Praedior. C. De praed. minor.* quae est (vti ibidem subdit) quòd aut venditio fuit celebrata sine solemnitate interpositionis decreti; & hoc
7 onus incumbit emptori: aut fuit celebrata cum hac solemnitate; & tunc in tantum praesumitur pro decreto Iudicis, quod hoc onus transferatur in ipsum minorem, & illam distinctionem ibidem dicit sequi Barth. Bald. Salic. & alios in *d. l. Praediorum.* aliosque complures quos copiosè congerit Octa. Simoncel. in *tract. de decret lib.* 3. *tit* 7. *n.* 20. adeò quòd ista sit communis & ab omnibus recepta distinctio, vti ipsemet Pinel in *cit. loc.* testatur, & alios quos citat dictus Octa. *praall tit.* 7. *n.* 20. *in fi.* qui illam etiam sequitur & egregiè defendit, eamque aliàs in iudicando fuit secuta suprema Curia. Prout etiam censuit restituto mi-
8 nore vel maiore aduersus sententiam, vel rem iudicatam, quod intelligatur etiam aduersarius victor releuatus ab iis quae in illa sententia contra se iudicata sunt per Text. in *l.* 1. *C. Si aduersus transact.* & in *l.* 1. *C. Hoc tit. de reputat.* & etiam per Text. in *l. Etiam si patre.* §. 1. *ff. De minor.* sumpto argumento à contrario sensu, licet *gloss.* in *l. Cùm minor. in* 1. *intellectu. ff. De minor.* contrarium voluerit, ex eo quia imputandum sibi videtur quare non appellauit; ideoq; pro conclusione statuendum videtur; aut sententia continet diuersa capitula separata, quorum vnum sine alio stare potest; tunc habebit locum negatiua opinio, vti loquitur *d. l. Cùm minor.* secundùm verum intellectum illius, quem tenent ibi *Gloss.* & Doctores in vltima solutione glossae, quia tunc optimè procedit ratio illa, quod imputari debeat aduersario, quare non appellauit ab illis capitulis quae contra eum faciebat vti dicit Text. expressus in *d l. Etiam si patre.* in sensu directo. Aut capitula sunt cōnexa & tunc procedit opinio quòd aduersarius releuetur ab iis quę in illa sententia contra se iudicata fuere, vt per *Gloss.* & Doct. in *d. l. Cùm minor.* qui ita intelligunt dictam *l.* 1. *C. Si*
9 *aduersus transact. cum similibus.* Idque ea ratione quia non potest imputari aduersario quare non appellauit, cùm opus fuisset appellare etiam quatenus pro se vel contra, si praesupponamus quòd capitula essent omninò connexa & inseparabilia, & inter caetera Doctores *hoc tit.* hanc decisionem limitant, vt non procedat quando minor qui restitui desiderat ex dolo aduersarij laesus est, Bald. *d. tit. per l. Res.* §. *Huic. ff. De solut. gloss.* & Doctores ac Castr. & Cald. ad *l. Si curatorem. C. De restit. minor. ad verb. Vel aduersarij dolo. num.* 2.

TITVL. L.

Etiam per Procuratorem causam in integrum restitutionis agi posse.

DECISIO CXLV.

SVMMARIA.

1 *Restitutio in integrum peti non potest alieno nomine nisi cum mandato speciali. Et numero* 3.

2 *Tutores sine speciali mandato possunt pupilli nomine petere in integrum restitutionem.*

AD postulandam in integrum restitutionem quale mandatum requiratur saepè in dubium reuocatum fuit; 1
mandatum enim speciale ad hoc requiri nec generale sufficere, communiter tradunt Doctores *hoc titul.* & Bald. in *l.* 1. *C. eod.* per *l. Illud.* §. *Si talis. ff. De minor. c. Coram. Extrauagan. De in integr. restitut.* maximè ob id quod illa competat contra ius commune, & in se complectatur restitutio retractationem, quae speciale mandatum exigere videtur, prout clarè & latè tradit Maurit. in *tract. de restitut. in integr. c.* 23. etiamsi easdem rationes per se distinctas & separatas dicat nihil ad negotium concludere, etsi fatendum sit simul iunctas multum conuenire veritati, & ex illis connexis desumi posse efficacem conclusionem, illaque conclusio temperanda videtur vt sit vera, si principaliter petatur restitutio, secùs si incidenter, vt per *gloss. fin.* in *c. Qui ad agendum. de procurat in* 6. & per *gloss.* in *c. Suscitata. in verb. Postulauit.* & Abbat. ibidem *de in integr. restitut.* ac eumdem in *c.* 2. *de offic. delegat.* aliosque ibidem à Mynsingero *numero* 4. allegatos, vbi subdit ita conclusum & seruatum fuisse in Camera Imperiali in duabus causis ibidem deductis, eamque opinionem ibi dicit esse communem, quam aliquando etiam secuta fuit suprema Curia Mechliniensis, quam quoque communem fatetur Abb. in *d. c. Suscitata. in verb. Postulauit. de in integr. restitut.* Et sic ratio ob quam restitutio petenda est, in mandato omitti potest, Barth. in *l. Filiusfamilias. ff. De donat.* argum. *l. Titius. in princip. ff. De liber. & posthum.* Tutores autem & patrimonij alie- 2
ni administratores, sine speciali mandato restitutionem in integrum postulare posse, tradunt Innocent. & Abb. in *dict. c. Suscitata. num.* 6. arg. *l. Si actor. C. De appell.* Nam & hi sine speciali mandato iuramentum calumniae prae-

præstant, iuxta Textum, & ibi Bartholus communiter in *leg. 2. §. Quod obseruari. C. De iuretur. propter calum.* & Abb. ibidem, & alij in *c. Imperatorem. de iuram. calum. gloss. vlt.* ab omnibus approbata in *c. Pertractandis cod. titul.* Secùs verò dicendum videretur, si eadem restitutio in integrum petatur per cognatum vel affinem; eam enim, sicut quamlibet aliam actionem, proponere posse videtur, si ab ipso minore prohibitus non fuerit eam petere, *l. Papinianus. §. Illud.* & *l. Patri ff. De minor.* ac proinde rectè Anthonius Fabr. *hoc titul. in suo Cod.* ibidem *titulo* 29. tradit restitutionem in integrum alieno nomine peti non posse, nisi vel speciali mandato interueniente, vel in necessarium antecedens mandatum dicendum sit idipsum peti, vti ibidem *definitione* 1. dicit ita
3 tractatum fuisse & decisum in causa Domini Senatoris d'Auise contra Franciscum le Maistre pridie Calend. Septembr. anno millesimo quingentesimo nonagesimo tertio, vti etiam decisum fuisse in dicta suprema Curia intellexi.

TITVL. L.

In integrum restitutione postulata ne quid noui fiat.

DECISIO CXXVII.

Vti nihil noui debet fieri pendente appellatione, sic etiam ne quidem pendente in integrum restitutione.

Nisi Iudex aduerterit eamdem calumniose peti.

Et,

Quando pendente restitutionis aut rescissionis causa executio sententiæ aut contractus fieri possit.

SVMMARIA.

1 *Pendente causa in integrum restitutionis nihil est innouandum. Et num. 4.*
2 *Quod sit Iudicis officium in causa.*
3 *Rescissionis contractus pendente lite.*
5 *Quando pendente causa restitutionis executio sententiæ vel contractus fieri possit. Et numero 6.*

PRO intellectu huius Tituli quo traditur, pendente causa restitutionis in integrum nihil esse innouandum, vti 1
asserunt Bald. & Salicet. ibidem; maximè iudicij mutandi causa, vti etiam pendente appellatione, *l. Vnic. C. Hoc titul. l. Si causa cognita.* 32. *C. De transact.* vbi restitutionem in integrum appellationi æquiparari traditur, quoad hoc vt suspendat vim & effectum sententiæ, *l. Chyrographis.* 57. *§. 1. ff. De administr. tutor.* nam vti tradit Anthon Fabr. in *Cod suo hoc titul. definit.* 1. postulata in integrum restitutione, etsi nihil noui est faciendum, officio 2
tamen Iudicis de eo requisiti incumbit, vt contractum cuius rescissio petitur, interea tenere viresque suas habere pronunciet; præstita tamen satisdatione propter dubium litis euentum, & vt cautum sit ei qui petit restitutionem, vti ibidem tradit idem Fabr. *num.* 3. & sic omnia in suo statu remanere debent, & ob id pro intellectu huius Tituli notandum est, quod non habeat locum quando petitur restitutio aduersus contractum, sed quando petitur ad impediendam executionem sententiæ; tum enim sicut nihil noui debet fieri pendente appellatione, ita nec in integrũ restitutione pendente, vti anteà dixi, ideoq; habebit locum hic Titulus quando restitutio de iure communi petitur, secùs cùm de iure singulari vigore rescripti principalis, Bellon. *consilio* 18. *num.* 22. & Alexand. *consil.* 62. *incip. Egregiè. volum.* 2. & idcircò rectè dixi, nil noui fieri posse petita restitutione in integrum, nisi Iudex 3
aduerterit eamdem calumniosè peti, prout traditur *c. Suscitata Extrauag. De restit. in integr.* & à Mynsingero *obser.* 48. *cent.* 1. vbi dicitur, postulata in integrum restitutione regulariter omnia in suo statu esse debere donec res finiatur, sicque sententiæ executionem differendam esse, *l. Vnic. C. Hoc titul.* Si tamen præsumptiones sint, malo animo & causa impe- 4
diendi effectus sententiæ, restitutionem peti; ante omnia sententia executioni mandabitur, recepta à victore idonea cautione, se vniuersa quæ occasione sententiæ medio tempore perceperit restituturum, si aduersarius in causa præualuerit. Vbi etiam tractat quid iuris sit 5
si contra tres conformes sententias restitutio petita fuerit, idque latiùs probat idem Mynsing. *cent.* 3. *obser.* 84. vbi dicit *n.* 1. eamdem restitutionem ante executionem non concedi, licet contrarium defendat Salic. & *Gl.* in *l.* 1. *C. Si de moment. possess. fuer. appellat.* dictaque prior opinio approbatur ab Alexand. in *leg.* 4. *§. Condemnatum. sub fin. ff. De re iudic.* eamque aliis probat authoritatibus, & subdit *num.* 4. eamdem suo tempore Cameram Imperialem non semel fuisse secutam in restitutione, ne tot sententiæ cum tanto dispendio, labore & tempore obtentæ ludibrio sint: eamque etiam

secutam fuisse Curiam supremam Mechliniensem audiui. Guido autem Pap. *quæstione* 215. *numer.* 7. & praxis etiam moderna obseruat, quòd pendente restitutionis aut rescissionis causa, contractus aut sententia aduersus quam restitutio petitur, per modum
6 prouisionis obseruentur, ne prætextu restitutionis executio sententiæ aut contractus obseruantia impediantur, prout tradunt Capyc. *decis.* 53. & Anthonius Fabr. *dict. tit. definit.* 2. Cautio tamen debet dari à recipiente vel exequente ex contractu, iuxta ea quæ tradit Mynsingerus *obseruatione* 84 *cent.* 3 Hunc verò Titulum non fore in vsu in Francia tradunt Charond. *lib.* 5. *respons. c.* 46. & Maynard. vt refert Bern. d'Autom *dict. tit.* dicit quòd Rebuff. posuerit hunc Titulum inter abrogata, quod idem dicit se non reperisse in suis libris. Ad hunc tamen *tit.* & *l. Postulata.* vbi dicitur restitutione in integrum postulata, omnia in suo permanere debere statu, donec per sententiam causa finiatur. Vltra prædicta videnda sunt quæ tradunt Afflict. *decis.* 356. Benintend. *decis.* 85. Laurent. *decis.* 2. Capyc. *decis.* 53. Mohedan. *decis.* 177. *tit. De in integr. restit.* & Socin. *reg.* 429.

TITVL. LI.

De restitutionibus militum & eorum qui Reipublicæ causa absunt.

TITVL. LII.

De vxoribus militum, & eorum qui Reipublicæ causa absunt.

DECISIO CXXXVIII.

Miles & qui Reipublicæ causa abest contra tempus decursum, aliaque grauamina ob illorum absentiam illata restitui possunt.

Vti etiam eorum famuli necessarii tamquam ex causa probabili absentes restituendi erunt.

An idem dicendum sit in absente studiorum gratia. &,

Quis Reipublicæ causa abesse dicatur & quamdiu vt gaudere possit restitutionis beneficio.

Vtrum vxoribus quæ maritos in acie sequuntur, auxilio restitutionis subueniendum veniat, si à temporali actione exciderint.

SVMMARIA.

1 *Miles aut qui Reipublicæ causa abest, restitui possunt contra decursum temporis contractus adiectum aliaq; grauamina.*

2 *An famuli gaudere debeant priuilegio dominorum.*

3 *An vxores sequentes in acie maritos gaudeant priuilegio mariti. Et num.* 5.

4 *Quis Reipublicæ causa abesse dicatur.*

ABSENS si belli necessitate compulsus, vel aliis iustis & grauibus causis adductus, vtpote Reipublicæ causa abfuisse iudicetur, gaudebit restitutionis beneficio contra tempus decursum, celebrato contractui adiectum, ideoque si qui nobiles Prouinciæ petierint se aduersus tempus quod aiunt redemptionis vel retractus effluxum restitui, proponentes id tempus excidisse dum militari expeditioni pro Principe incumberent, vel Reipublicæ causa, in legatione pro Principe abessent, dictum & resolutum fuit, eosdem aduersus lapsum temporis, pacto de retrouendendo, vel retractui præfixum esse restituendum, cùm illa absentia iusta, æqua, & rationabilis sit & fuerit, prout latè probant Sfort. Odd. *part.* 1. *quæst.* 19. *in tractat. de restitu.* & Ioan. Maurit. in *suo tractat. de restitut. in integ. c.* 332. Ac proinde Senatus Dolanus sanxit eosdem ad decursum tempus restituendos, vti aliàs etiam Senatus supremus Mechliniensis iudicauit, etiam quoad eos qui legitima ex causa absentes, nō defensi appellare non potuere, nec hæreditatē ipsis delatam adire nequiuerunt, vti idem Mauritius tradit *dict. tractat. c.* 333. 334. *&* 335. Idque priuilegium quoque competere famulis militum, aliisque qui eis necessarij iudicantur, tradit idem *dict. tractat. c.* 338. vbi *num.* 2. dicit quòd lex famulis Clericorum adesse velit, & statuat hos eisdem priuilegiis quibus dominos debere frui, argument. *l.* 2. *C. De Episcop. & Cler.* & *num.* 3. subdit ex doctrina Castr. in *leg.* 1. & 2. *C. De vxor. milit.* necessarios famulos militum, etiamsi non sint tamquam absentes Reipublicæ causa, restituendi, sed vt absentes ex causa probabili, censet eosdem vti dominos restituendos, modò hi verè famulentur; quo casu eosdem necessarios famulos reputat, & frui debere eodem priuilegio aut beneficio quali gaudent domini: & sic aliàs etiam iudicasse Senatum Dola-

Dolanum super simili excitata quæstione, quod quoque censuit aliquando Senatus supremus, quoad famulos Senatorum, qui verè illis actu inseruiebant, dum Reipublicæ causa abessent, quod tamen an locum habeat in famulis magistrorum à libellis qui maiore ex parte absentes sunt à Senatu voluntariè, & non Reipublicæ causa, satis doctè & latè discussit idem Maurit. in *dicto arrest. n. 6. & 7.* & in absentibus studiorum causa quid dicendum & resoluendum sit, tradit idem *c. 340.* vbi dicit succurri ei per restitutionem in integrum per *l. Nec non. ff. Ex quib. caus. maior.* & *c. 333 n. 2.* vbi dicit studiorum gratia absentem, probabilem absentiæ causam habuisse, & *c. 336.* tradit restitutionem non solùm vxoribus maritos suos per castra sequentibus, sed & famu-
3 lis eorumdem competere, cùm cogantur sequi maritos & dominos vt liberiùs militent. Militiæ autem causa, vel Reipublicæ, tamquam necessaria & probabili qui abesse censeantur, tradit idem Maurit. *c. 333.* & Barth. in *l. fin. C. De restit. milit.* plura adfert absentiarum genera, quæque necessaria & probabilis ac iusta absentiæ causa dicatur, & quæ ad restitutionem obtinendam sufficiens fuerit, di-
4 citque ibidem *num. 5.* quod quis Reipublicæ causa abesse dicendus sit, qui non sui commodi causa, sed coactus abest, *l. Reipublicæ causa abesse. ff. Ex quib. caus. maior.* & ideò vti prædixi, cùm læsis militibus lex adsit, quæritur an etiam eorum vxoribus sit succurrendum, præsertim his quæ viros in acie sequuntur. Pro cuius decisione ac resolutione facit *l. 1. & 2.*
5 *C. d. tit. De vxor. milit.* Vbi voluere Imperatores vxores quæ viros sequuntur militantes, gaudere beneficio maritorum, & aduersus præscriptionem rei suæ restitui, adeò quòd mulier potest rem suam etiam post præscriptionem vendicare quandocumque, & restitui aduersus venditionem rei suæ, se absente factam, refuso emptori pretio, prout *d. tit.* tradit Gothofr. & sic aliquando iudicatum fuisse à suprema Curia intellexi, prout etiam quoad milites & Reipublicæ causa absentes quibus litteræ moratoriæ vel dilatoriæ (quæ communiter dicuntur *Lettres d'estat*) conceduntur, communiter statui & decidi solet; saluo tamen eo, quod iis non obstantibus, aliquando iudicatū fuerit reos agnoscere vel negare debere signaturam schedulis vel obligationibus eorumdem appositis, vti in Junio anno 1598. iudicauit suprema Curia contra Comitem de Berlaymont.

TIT. LIII.

De temporibus in integrum restitutionis tàm minorum & aliarum personarum quæ restitui possunt, quàm etiam hæredum eorum.

DECISIO CXXXIX.

Quousque contractus rescindi possit.
Intra quod tempus restitutio in integrum petenda sit.
A quo tempore currat quadriennium.
Quando tempora restitutionis non currant minoribus vel hæredibus.
Actore ad probationem admisso vtrum admittatur & reus, etsi tantum negauerit. &,
An prædictum tempus currat etiam ignoranti.

SVMMARIA.

1 *Impetrata restitutione intra quod tempus proponi debeat actio.*
2 *A quo tempore & ad quos annos potest contractus à minore initus rescindi.*
3 *Vtrum non finita restitutionis quæstione intra quadriennium veniat posteà secludendus.*
4 *De tempore actionis restitutionis proponenda in integrum minoris.*
5 *Qui absunt Reipubl. causa gaudent beneficio restitutionis vt minores.*
6 *Si consuetudo citiùs minorem pro maiore habeat an & quando contra eum incipiat præscriptio.*
7 *Possidenti nulla currit præscriptio.*
8 *Hæres succedens in alterius locum iustam habet causam ignorantiæ.*
9 *Actore ad probandum admisso vtrum & reus admittatur etiamsi tantùm negauerit.*
10 *Contractus ob læsionem vsque ad triginta annos rescindi poterunt.*

Hoc Titulo agitur de tempore quo iam post impetratam restitutionem actio restituta proponi poterat, quod tempus erat vnius anni vtilis, vt dictum est suprà, de quo tempore hic nihil est mutatum, licet non desint qui reclament ad *§. Rursus. Instit. de act.* sed hic agitur de tempore petendæ restitutionis. Et quidem olim iure Digestorum restitutio in integrum petenda erat intra annum vtilem à quo quis re- 1

uersus esset, vel potestatem agendi habuisset. Sed Justinianus vtilem hunc annum petendæ restitutionis mutauit in quadriennium continuum, *l. vlt. eod titul.* ex quacumque causa postuletur restitutio, siue à maioribus, siue minoribus petatur, ita tamen vt hoc tempus non numeretur minori, nisi à primo die anni
2 25. quo factus est maior; Et idcircò hic non abs re quæritur à quo tempore contractus à minore initus, & vsque ad quos annos rescindi possit: & quod tempus pro restitutione impetranda statutum sit. Pro cuius definitione sciendum est, duplex tempus pro restitutione imploranda præfixum esse, quorum alterum est illud intra quod terminari & decidi debet restitutio, cui præfixum est à lege quadriennium, docente Textu in *leg. fin. C. Hoc tit.* maximè sub illis verbis: *Ad contestationem interponendam litemq; finiendam*; sic quod iuxta magis communem scribentium sententiam, & eius legis mentem, disponatur intra quadriennium non solùm proponendam, sed etiam finiendam esse restitutionis litem; sed illud apud nos in praxi non seruatur, vti necapud Burgundiones, sicut asserit Mauritius *cap. 41. numero 1.* cùm ibidem dicat se vidisse, vti & ego in hisce Inferioris Germaniæ partibus vidi restitutionis agitatæ litem, etiam longo post quadriennium interuallo decisam; non enim solet in simili casu à Iudicibus insisti dispositioni legis, *Properandum. C. De Iudic.* qua introductum est litis instantiam triennio finiendam esse; etsi ibidem non neget quin æquissimum foret ac rationi consentaneum, lites tanto tempore decidi, in subleuamẽ partium contendentium; tamen lite de restituendo durante, si aduersa pars negotium protelauerit, impetratis superfluis &
3 calumniosis dilationibus, aut etiam Judicis accesserit impedimentum ob quod à Prouincia abesse oportuerit, vel quia Iudex in ægritudinem inciderit, sic quòd infra illud tempus non potuerit ferri sententia, quæsitum fuit vtrum his casibus beneficio restitutionis quis priuandus veniat, eò quòd causa non fuerit terminata intra quadriennium, in quo licet prima facie videretur secludendus, cùm lex ei iniungat vt curet litem finiendam intra quadriennium quasi necessitati id subdatur: nihilominus tamen verius est huic qui se tam diligentem præstitit nihil posse imputari cùm fecerit quod in se fuit, neque aliud desiderare videatur lex illa, vti *præcitato loco cap. 41. numero 4. & sequent.* tradit Ioann. Maurit. si potissimùm eius verba attendantur, hoc habentia. Litem finiendam curet. nam curasse satis videtur qui tam vigilanter est versatus; ad quod accedit elegantissimus Textus in *leg fin. C. De adulter.* & in *leg. Quinquaginta. cum sequentib. ff. De excusat. tutor.* maximè cùm verba *dictæ legis fin.* dicant hoc tempus quadriennij tradi ad interponendam contestationem, finiendamque litem: verba enim illa suaptè natura denotare videntur, Iudicem ad id non arctari, vt intra quadriennium processum instrui curet, quamuis ex communi opinione Doctorum, Textus ille ad Iudicem & partem referendus sit, cùm ex eiusdem Mauritij sententia, tempus illud quadriennij, quo pendente causa restitutionis est tractanda, terminanda & decidenda sit tempus aliud ab eo intra quod implorari debet restitutio: quod limitatum est quadriennio, vt in eadem *leg. Superuacuam.* & ita pro ampliori eiusdem intellectu subdit ibidem *numero* 8. olim ad petendam restitutionem primò competiisse annum, in cuius anni vtilis locum tandem successit quadriennium, à quo anno vtili excludebantur dies feriati, & subducebantur minoris ætatis & absentiæ tempora; immò desiderabantur hæc tria: agendi scilicet copia, differendi potestas; & iudicandi libera facultas; quapropter tempus illud quadriennij quod in eius vtilis anni locum successit licet continuum dicatur; tamen idipsum intelligendum venit à quo incepit. Intra quadriennium enim imploranda est restitutio à minore, quare si minore tempore quàm sit quadriennium fuerit læsus, putà biennio, quæritur vtrum toto quadriennio eamdem implorare poterit, an verò intra tantum tempus, quantum abstulit læsio. Quem punctum, licet idem Mauritius *cap. 42.* dicat non abesse à summo scrupulo, si læsus minor restitutionem aduersus læsionem resultantem ex maiore tempore ipso quadriennio assequi duxerit: sed posteà *numero 6. eodem cap. 42.* subdit restitutionibus implorandis quadriennij illud tempus indistinctè præfixum, omni læsionis maioris siue minoris temporis distinctione posthabita, quod ego intelligendum censeo subducto è quadriennio minore ætate, & absentia in maiori, sic quod illud tempus quadriennij tunc demum dicendum sit incipere currere, à die præscriptionis completæ, in maiore vel minore ætate cessante in minore læso, cùm anteà læsio non censeatur; adeò quod meritò restitutio detur à die maioris ætatis, licet assignatum fuerit à die præscriptionis completæ: vt quemadmodum omnis minor ætas excipitur in minorum restitutionibus, ita & in restitutionibus maiorum tempus, quo Reipublicæ causa abfuerint, vel aliis legitimis causis fuerint occupati. *dict. leg. fin. C. De tempor. in integr. restitut.* & ob id si per Iudicem steterit quo minùs intra quadriennium causa fuerit terminata, id parti non erit fraudi, *gloss.* in *c. Cùm ex litteris. de in integr. restitut. in verb. Sententia.* & *l. Peten-*

tenda. C. dict. titul. prædictum enim dogma quòd restitutio in integrum petenda sit, lisq; finienda intra quadriennium continuum, non obseruatur teste eodem Mynsingero *centuria 1. obseruatione 51.* neque in hisce partibus, præsertim in supremo Concilio, nisi accipere velimus prædictam meam opinionem secundùm præallegatum intellectum; sæpè enim restitutionis agitatæ lis, etiam longo post quadriennium interuallo deciditur, neque solet in iis partibus insisti dispositioni *dict. leg.*
6 *Properandum.* Sed quid si consuetudo minorem anteà maiorem faciat, & pro maiore habeat, vt puta anno vigesimo, quæritur an ab eo tempore hoc quadriennium currat. Pro cuius quæstionis decisione videnda sunt quæ tradit Charond. *respons. 21. lib. 1.* Et illa tempora
7 non currunt minori vel hæredibus eius, si ipsi rem, cuius occasione conueniuntur, possideant, proponántve conuenti restitutionis beneficium per modum exceptionis. nam possidenti nulla currit præscriptio, secundùm Charond. *lib. 7. respons.* 8. *fol. mihi* 85. & sic aliàs censuit suprema Curia: & quia ea quæ annalia sunt ad agendum, perpetua sunt ad excipiendum, *l. Parem. in fin. de dol. except.* idem etiam dicendum videtur in restitutionibus quæ dantur maioribus, & sic *dicta lex fin.* huius Tituli declaranda venit, vt per Boer. *decis. 39.* Socin. Iunior. *cons. 128. n 164.* Curt. Iunior. *consilio 100.* Decian *consilio 36.* vt ignoranti tempus restitutionis non currat, nec eiusdem hæredi, quin restitui possit. Af-
8 flict. *decis. Neapol. 87.* Tiraquel. *de vtroq; retract. §. 35. gloss. 4.* Nam cùm succedat in alterius locum hæres etiam maior, iustam habet causam ignorantiæ, *l. Qui in alterius. de regul. iuris.* & Alexand. *consilio 138. volum. 2.* nisi præscriptio fuerit contra defunctum inchoata, Iason. *consilio 226. volum. 2.* Contrarium tamen, teste Rebuffo, obseruauit Cancellaria Franciæ, vigore Constitutionum Regiarum, vti inquit
9 Rebuffus in *tractat. de restitut. art. 2. gloss. 2.* Actore verò ad probationem facti admisso, vicissim reum admittendum esse certi iuris est, etiamsi ipse nihil posuerit, sed tantùm negauerit, vti aliàs decidit Curia Parisiensis ex *leg. 6. hoc titul.* teste Ioann. Papon. *lib. 9. arrestor. titul. 1. arrest. 24.* per *d. l. Petendæ. C. Hoc tit.* Quod procedit etiam cùm minor per restitutionem admittitur ad nouam productionem, didicitis testificatis; tunc enim quoque admittitur eius aduersarius, secundùm Gomez. *resolut. tom. 2. cap. 4. num. 154.* & Cald. ad *leg. Si curatorem suprà de in integr. restitut. minor. in verb. Vel aduersarij dolo. num. 12. & sequent.* vbi latissimè id pro-
10 bat, quod sæpiùs etiam admisit suprema Curia. Contractus autem ob læsionem rescindi poterunt vsque ad triginta annos secundùm Mynsinger. *centuria 1. obseruatione 49.* & huic opinioni conforme videtur esse perpetuum Edictum Suarum Celsitudinum de anno millesimo sexcentesimo vndecimo. Specialem autem intellectum ad *leg. Petendæ. hoc titul.* tradit Menochius *consil. 367. num. 3. lib. 4.* & ad *leg. 7. eod.* nouum intellectum dant Costa *de fact. scient. centur. 2. distinct. 59. num. 6.* Turza Bellacomb. in *syntagm. commun. opinion. libro 2. tit. 24. n. 2. & 3.* & ad eamdem *l. 7.* Vide Bellamer. *decis. 653.* Boer. *decis. 39.* de Franchis *decis. 206. numer. 20.* Surd. *decis. 136.* & Cuiac. *lib. 23. obseruat. 2.* ac Roman. *consil. 38.*

TITVL. LIV.

Quibus ex causis maiores in integrum restituantur.

DECISIO CXL.

Quando maior restituatur in integrum.

Et,

De restitutione eorum qui Reipublicæ causa absunt.

Vtrum restitutio detur ebrio.

Et,

An in delictis ebrietas excuset.

An Respublicæ, ciuitates & municipia minorum priuilegiis gaudere debeant in materia restitutionum.

Maiori non minùs quàm minori propter iustam ignorantiam succurritur.

Fœminis non magis succurri quàm maribus.

SVMMARIA.

1 *An ob paupertatem omissa appellatione maior restituatur in integrum. Et num. 3.*
2 *Ob paupertatem non sistens se iudicio quandoq; excusatur à contumacia pœnis.*
4 *An maior per restitutionem in integrum admittendus sit ad nouam exhibitionem instrumentorum Graphei incuria perditorum.*
5 *Maior studiorum causa absens venit in integrum restituendus.*
6 *Quando maior veniat restituendus in integrum. Et num. 13.*
7 *Quæ sit sufficiens probatio vt beneficium restitutionis impetretur maiori.*
8 *An maior restituatur aduersus consensum factum cùm esset ebrius.*
9 *An contractus in adulterio aut compotatione factus valeat.*

10 *Communitati in restitutionis beneficio lex plus fauet quàm maiori.*
11 *Respublica vtitur iure minorum in restitutionis beneficio. Et num. 12.*
14 *Fœminis non magis succurritur quàm maribus nisi in certis casibus à iure expressis.*
15 *Mulieri quæ se immiscuit hæreditati oneratæ debitis succurritur Iudicis officio.*

1 HIC Titulus Codicis pertinet ad postrema verba Edicti *dicta leg.* 1. *Si qua mihi iusta causa videbitur in integrum restituam*, vt si quis legationis causa abfuerit, *l.* 1. *eod.* vel si quis sub custodia militari fuerit detentus, *l.* 2. *eo.* vel ab hostibus captus, *l.* 5. *eo.* deinde quæcumque alia iusta videbitur Judici causa restitutionis. Maior igitur variis etiam ex causis, si læsus fuerit, restituitur, vtpote si ob summam inopiam & paupertatem omiserit appellationem prosequi. quæ quæstio aliàs cùm quidam peteret se ex eo restitui ad appellationis introductionem, in vtramque partem agitata fuit, nonnullis existimantibus talem causam legitimam non fore, cùm recensitis certis casibus qui sunt in iure expressi, quandoque prosit & obsit paupertas, idque exemplum inter cætera allegetur, & ob id in dubio casum illum ita declarandum vt paupertas prodesse non deberet: quibusdam verò contrà sentientibus, cùm paupertas causa sit iustissima quare ad appellationem exercendam restitui debeat, vt est Textus expressus in §. 1. *in Authent. De his qui ingred. ad appell.* & faciat *lex Si Procurator.* §. *Si verò ignorans. ff. Mandati.* quæque tradunt Innocent. in *c. Ex ratione. Extrauagan. De appellat.* Bald. in *l.* 2. §. *Si quis in iudicio. ff. Si quis cautionibus.* & in *l. Acceptam. C. de vsur.* Barthol. in *leg. Invitus. C. De procurat.* Ideoque cùm hæc moueretur quæstio in Senatu Dolano, hisce rationibus, motus censuit idem supplicantem restituendum esse ad appellationem exercendam, ob allegatam paupertatem. quod etiam aliàs suprema Curia me patrono cuidam Flandro concessit. Paupertatis enim causa limitatur per ius commune, vti ex *Gloss.* Sebastian. Medic. Socin. Roman. docuit Alexand. Raudens. in *tractat. suo de analogor.* *c.* 22. *num* 183. etiam quoad iudicialis processus
2 obseruationem; nam si vocatus ad iudicium non venerit duro paupertatis telo pressus, contumaciæ pœnis erit exemptus, & cursum fatalium sistet, & à desertione paupertas victi excusabit, Boer. *decis.* 247. *num.* 14. *vers. Et etiam videtur.* idem si fuerit impeditus, Fulu. Pacia. in *tractat. probat. c.* 54. *num.* 64. multos pro illius comprobatione adducit, Francis. Viu. *decis. Neapol.* 268. *num.* 5. Anthon. Tessaur. *decis. Pedemont* 10. *num.* 5. Mynsinger. *obseruat.* 97. *cent.* 4. & Ioann. Wames. in *c. Ex ratione.* 8. *n.* 2. *de appellat.* Idque obtinet etiamsi ea propria culpa causata foret, teste Viu. *dict. decis.* 268. *num.* 8. vbi testatur iuxta eamdem in Concilio Neapolitano, & in Regia audientia Apuliæ fuisse iudicatum; licet Tyber. Decian. *respons.* 121. *num.* 20. *volum.* 3. contrarium asserat: priorem enim de æquitate præferendam esse quamplurimi censuerunt, Wames. in *d. c. Ex ratione. num.* 3. Brederod. *tractat. de appellat. part.* 2. *titul.* 9. *col.* 212 *sub fin. vers. Ita etiam.* & sic pauperi nec interponendæ appellationis, nec prosequendæ fatalia currunt, & idcircò talium appellationes, non obstante lapsu temporis & fatalium, recipiuntur, modò de iusta litigandi causa, deque paupertate constet, & id communiter in concedenda restitutione introspicere solet supremus Senatus, tam aduersus lapsum fatalium interponendæ, quàm introducendæ, & prosequendæ appellationis. Vide ad hoc Joan. Maurit. in *dict. tractat. de restitut. in integr. c.* 362. Secundò cùm nemo à productione instrumentorum de nouo repertorum repellendus sit, vti tradit idem Ioa. Maurit. *dict. tract. c.* 364. maior etiam videtur per restitutionem in integrum admittendus ad nouam exhibitionem 4
libelli sui, & instrumentorum aliàs à se productorum, & incuria Graphæi deperditorum. Et ad hoc nobilem quemdam à Senatu Dolano admissum fuisse refert dictus Maurit. *præcitat. cap.* 364. non obstante oppositione ibidem facta & allegata, quod etiam aliàs fecit suprema Curia Mechliniensis, vti retuli in 1. *volum. decis.* Tertiò, ratione studij maior scholasticus, cuius bona, dum studij causa abesset, decreto Iudicis fuerant præcedente subhastatione vendita, restitutionem in integrum obtinuit ex generali clausula: *Si qua mihi iusta causa*, teste eodem Maurit. *c.* 366. ex iudicio Senatus Dolani. Quartò, ratione impedimenti, vtpote pestis, belli, similiumque restitutio læso maiori concedi solet, iuxta ea quæ tradunt Franc. Marc. *decis.* 383. *num.* 3. *vers. Et isto casu quando apparet de impedimento.* Borg. Caualc. *decis. Finiz.* 17. *part.* 1. *num.* 21. vti etiam & ob infirmitatem, detentionem, similiaque legitima impedimenta. Vt autem beneficium illud restitutionis impetretur, quæ sufficiens ad hoc probatio sit, pulchra est disquisitio; non enim omnium vnanimis est resolutio, quapropter pro ea recurrendum erit ad Masc. in *tract. probat. concl.* 116 *per tot.* Fulu. Pacia. in *tract. probat.* 47. *num.* 52. 53. *& seqq. lib.* 2. Vbi satis latè & clarè tractatur quibus modis impedimenta probanda sint: Vide ad hoc etiam dictum Maurit. in *præcit. tract. c.* 372. vbi tractat de impedimento aquarum inundatione. Quartò ex probabili absentia maior restituitur, vti tradit idem Maurit. *c.* 376. & alus ex causis de quibus ab eodem *c. seqq.* ibidem, Ma-

Maior quoque restituitur aduersus consensum quem præstitit cùm esset ebrius, vti idem Maurit. in *præcit. tractat.* tradit *c.* 394. vbi concludit, quod sic, idque etiam probat & firmat Decian. *consil.* 112. qui potissimùm loquitur in matrimonio ab ebrio contracto. Idem decidit *Gloss.* in *c. Vnusquisque.* 22. *quæst.* 4. & Fulgos. ibi in *addit. alleg. consil.* 80. *in fin.* Qui tenet quod contractus eius qui compotationibus, adulteriis, vel ebrietatibus, vel adulationibus, est inductus ad vendendum rem minori pretio quàm valeat, est ipso iure nullus. An autem ebrietas in delictis excuset à pœna vel mitigare faciat, vide Bertachin. in *repet. in verb. Ebrietas.* Couar. ad *Clem. Si furiosus in init.* 3. *part. de homicid.* latè Menoch. *de arbitr. Iudic. casu* 326. Anchar. *reg. quæst.* 13. *part.* 2. Tiraquell. *de pœnis. cas.* 16. *num.* 10. & 8. vbi dicit ab ebrio factum non valere, vide Medic. *de casib. fortuit. part.* 2. *quæst.* 5. *num.* 41. & *seqq.* Et
10 sic etiam restituitur communitas contra erroneam confessionem, & falsum consensum à Procuratore, quem in lite constituerat, præstitum, vti docet Maurit. in *dict. tractat.* c. 380. Communitati autem, vti ibidem dicit, læsæ lex in conferendo restitutionis beneficio, plus fauet quàm maiori, vti ibidem *nu.* 3. subdit, referens ita Senatum Dolanum censuisse & iudicasse restitutionem communitati esse dandam: Respublica enim quæ læsa est, vti & villæ, castra aliæque communitates, minorum iure vtuntur, Suar. *consil.* 29. *volum.* 2. Marsil. *singul.* 699. Roland. à Valle *consilio* 90. *num.* 27. *volum.* 1. ideoque restitutionis in integrum auxilium implorare possunt, secundum *leg. Respublica.* 4. C. *Hoc titul.* Vbi Textus habet, Rempublicam vti minorum iure, & idcircò restitutionis in integrum auxilium implorare posse; & illius legis dispositionem Castr. ibidem censet ad quamuis Rempublicam referendam, etiamsi simplex fuerit municipium. nam (vti ipse ait) sicut Respublica suos habet administratores & per eos regitur, ita sunt in municipiis quorum opera tractantur municipij negotia, vnde fit, quod sicut minoribus facto tutorum seu curatorum læsis subuenitur per restitutionem, ita etiam & Reipublicæ, vel villis, castris, & municipiis
12 damnum incuria administratorum, & illorum qui tractandis & extricandis eorum negotiis, accidere solet, refundendum erit, prout innuit Maurit. *prædict. tractat.* c. 417. Et ob id ciuitas læsa dum sub Tyranno viuit restitui debet, iuxta tradita ab eodem Maurit. c. 419. Subuenitur quoque maiori qui ignorans sibi delatam hæreditatem illam intra annos triginta non adiit, ex generali illa clausula; *Si*
13 *qua mihi iusta causa videbitur*, per Bartholum in *leg.* 1. *Paragraph. Si propter. ff. De itin. act. priua.* Nam vti minori ob ignorantiam iustam succurritur, sic & maiori, vti tradit Ioann. Maurit *dict. tractat.* c. 387. quod autem fœminis non magis succurratur quàm maribus, nisi in casibus à iure expressis, tradunt Text. & *Gloss.* in *leg. Regula. ff.* De *reg. iur. & fact. ignor.* Ideoque hinc multi putarunt mulierem non excusari prætextu ignorantiæ, si inuentarium non confecerit, & se hæreditati immiscuerit, cuius posteà grande æs alienum emer- 14
sit, contrà tamen sentit Dom. Pecquius *de testam. coniug. lib.* 1. sic quod videatur quod insigni æquitate & grandi causa suadente locus 15
sit ad succurrendum mulieri Iudicis officio, prout in simili casu iudicatum fuit in supremo Concilio anno 1593. in causa Fourcy d'Epreit contra Domicellam Mariam VVatnut, non obstante rigore consuetudinis illic allegatæ, & insuper 15. Iulij anno millesimo sexcentesimo, in causa quæ pependit in dicto supremo Concilio inter Ducissam Arschottanam impetrantem, & Dominam de Sempy, nec non in Februario anno millesimo sexcentesimo secundo, in causa controuersa inter Dom. de Boniuet & creditores sui mariti.

TITVL. LV.

De alienatione iudicij mutandi causa facta.

DECISIO CXLI.

Quid differat alienatio iudicij mutandi causa facta ab alienatione in potentiorem.

Daturque actio in eum qui litem metuens per alienationem rei aduersarium subiecit difficiliorem.

Quid dicendum sit de eo qui non alienat sed dumtaxat omittit possessionem.

SVMMARIA.

1 *Quid differat alienatio iudicij mutandi causa facta, ab alienatione in potentiorem.*
2 *Datur actio aduersus eum qui litem à nobis metuens dolo per alienationem rei aduersarium nobis subiecit difficiliorem.*
3 *An creditori à quo vrgebatur valeat cessio sui debitoris.*
4 *Quomodo intelligendum sit iudicium non reddi in inuitum.*

Hæc

1 Hæc quoque videtur esse causa restitutionis, & ob id hic meritò ponenda, propter futuram iudiciorũ mentionem, & propter tractatum supra positum restitutionum. Alienatio enim iudicij mutandi causa facta differre videtur ab alienatione in potentiorem facta, secundùm Imbert. in *Enchirid. in verb. Cedens.* Ex hoc enim
2 edicto datur actio aduersus eum qui litem à nobis metuens, dolo per alienationem rei, difficiliorem nobis aduersarium subiecit, datur inquam ad hoc quanti nostra interest difficiliorem nobis aduersarium subiectum non esse *l. 1. §. fin. & l. 2. ff. eod.* vnde constat non esse inutilem hanc actionem, licet hoc casu etiam directa actio detur contra rei possessorem, *l. 1. C. Hoc tit.* & vtilis contra alienantem, quia is dolo possidere desierit *l. Si autem. §. Sed & is. ff. De rei vendic.* quia hæ tantùm ad rem ipsam & illius accessiones competunt; in hanc autem damnum venit, quod opposito nobis potentiore aduersario; perpessi sumus, vti aliàs censuit suprema Curia. Si verò is cui debe-
3 bantur centum ex chyrographo, debitorem dum apud Iudicem suum personali actione conuenisset, nec pecuniam ab eo extorquere potuisset, alteri suo creditori à quo vicissim vrgebatur, idipsum nomen dedçrit in solutum, facta in eam rem per solemnem stipulationem cessione, quæritur an cessio illa valeret, cùm facta videatur iudicij mutandi causa, sed cùm diceretur hanc speciem non pertinere ad edictum, quo non aliæ continentur alienationes quàm quæ dolo malo possessoris fierint, vt nouo subiecto aduersario, cuius forum actorem oporteret sequi, hoc ipso durior actoris conditio efficeretur: in proposito verò casu non possessionis aut rei, quæ possideri queat, proponi factam alienationem, sed nominis solùm, nec etiam à reo vel actore ipso, nec denique dolo malo, sed licito iure, vt ab ea obligatione se liberaret, quam fortassis aliter aut saltem æquè commodè exoluere non potuisset, vti tradit Anthon. Tessaur. *hoc titul. definition. 1.* cùm vnusquisque sit rei suæ moderator & arbiter, vulgata *l. In re*
4 *mandata. 21. C. Mandati. & l. 1. C. De nouat.* Non enim vti actoris interest non habere potentiorem aut duriorem aduersarium, sic quoque rei, eiusdemque veri debitoris potest videri quidquam interesse, vtrum ab hoc vel illo actore non conueniatur, cùm neque inuitus suscipere cogatur iudicium, *l. Vnic. C. Hoc titul.* id enim quod dicitur iudicium reddi in inuitum, *l. Inter. 83. Paragraph. 1. de verbor. obligat.* accipiendum est de eo qui non vult facere id quod debet, non autem de eo qui fatetur se debere, dicitque se paratum soluere, *l. Si debitori. 21. ff. De Iudic. l. Si reus. 73. ff. De procurat.* vbi latè idipsum tradit & docet Anthonius Fabr. *hoc titul.* & ita aliàs Senatum Sabaudiæ iudicasse ibidem refert, cùm de dolo, quem Titio ibidem obiiciebat, nequaquam constare posset; præsertim etiam cùm non videri posset quicquam dolo malo fecisse, qui & suo & communi iure vsus proponeretur, *l. Si duorum. 42. ff. De act. empt.* Hic Titulus habet locũ si translatio fiat dolo malo in potentiorem aliqua dignitate præditum, & habentem priuilegia, vel si in aulicum aut scholasticum: excipiuntur pater, mater, filij, & fratres, vti iudicatum fuit placito Lutetiano tertia Iunij, anno millesimo quingentesimo vigesimo nono, teste Bernard. Automne in *paratitl. hoc titul.* & in *sua conferent. eodem titulo. C.* Vide ad *prædictum titulum*, ea quæ traduntur vltra citatos, Barnabam Cornaz. *decisione 1. numero 1. & decisione 13 3. numero secundo.* Cuiacium *libro octauo obseruation. cap. 31.* & Bellon. *libr. 1. sup. cap. 9.* 5

TITVL. LVI.

De receptis arbitris.

DECISIO CXLII.

De arbitris, eorúmque distinctione.

Læsus an per arbitri sententiam reductionem ad arbitrium boni viri intentare queat.

Et,

Coram quo Iudice.

Et,

Intra quod tempus.

Appellationem generaliter ab arbitramentali sententia non concedi.

Si compromissum contineat pœnam an ea per contrauentorem exolui debeat antequam aliquid agatur vel appellatio admittatur.

An pendente reclamatione suspendatur executio laudi.

SVMMARIA.

1 *De arbitris eorumq; distinctione.*
2 *Ab arbitris ex compromisso appellare non licet, & quando possit.*
3 *Distinctio inter arbitrum & inter arbitratorem.*
4 *Apud quos Iudices petenda sit reductio ad arbitrium boni viri.*

5 *Redu-*

5 *Reductionem peti posse ad arbitrium boni viri vsque ad triginta annos.*
6 *Compromisso semper tacitè inest hæc conditio; si rectè arbitratum sit.*
7 *Confirmata à Iudice arbitrati sententia non datur appellatio, nisi pœna soluta.*
8 *Arbitrorum sententia mittitur executioni per Iudicem ordinarium.*
9 *An pœna compromissi exoluenda sit antequam quid agatur.*

1 SI nulla supradictarum exceptionum se tueri possit reus, postremum remedium vt iudicium euitet, est, vt in vnum vel plures viros compromittat, qui consensu actoris controuersiam extra iudicium definiant. Ideò hic sequitur de receptis arbitris, vel, vt alij meliùs legunt, de receptis arbitriis, quia receptum, id est, compromissum vocatur, non quòd litigantes arbitrium recipiant, vt malè indicare videtur lectio de receptis arbitris. Sed receptum, vocatur quod à compromissario Judice, id est, arbitro, compromissum litigatorum recipiatur, & ideò rectiùs hic rubr. inscribitur, *De receptis arbitriis*. Arbitrorum igitur distinctio est, vt sint vel arbitri iuris, qui eliguntur ex necessitate præscriptoque iuris, etiam statutarij, vel arbiter voluntarius de partium consensu electus loco Judicis; sic tamen quòd tamquam ordinarius obseruato iuris ordine procedat, vel arbitrator qui citra iudicij figuram ex æquo, & bona voluntate partium controuersiam componat, de quo inter plures ex modernioribus Marant. in *specul. suo parte quarta, distinctione* 14. Schneiduinus in *Paragraph. Omnium. Institut. de action.* & ob id cùm arbitriorum multa quoque sint genera, quorum vnum huiusmodi, vt siue sit æquum siue iniquum, parere debeamus, quod obseruatur cùm ex compromisso itum est ad arbitrium: alterum autem huiusmodi, vt ad boni viri arbitrium redigi debeat, *l. Societatem. Paragraph. Arbitriorum. ff. Pro socio.* sintque etiam & alij quos Magistratus è re nata litigatoribus constituunt, à quibus appellare

2 licet, sicut à Judicibus, *l. Arbitro. ff. Qui satisdat. cog.* Ab arbitris verò ex compromisso appellare non licet, *l.* 1. *Cod. Hoc titul.* Nihilominus tamen si sordes vel euidens gratia eorum qui arbitrati sunt intercessit, aduersus agentem ex stipulatu ad pœnam exceptio doli mali competit, *l.* 3. *Cod. eodem titulo.* & per illam exceptionem, quæ appellandi species est, licet retractare sententiam arbitri, *l. Non di-*

3 *stinguemus. Paragraph. Cùm quidam. ff. De recept. arbitrar.* Hinc communiter distinxerunt arbitrum ab arbitratore, quia à sententia arbitri peti non potest reductio ad arbitrium boni viri, quia ei standum est, siue æqua, siue iniqua sit, *l. Diem proferre. Paragraph. Stari. ff. De recept. arbitr.* A sententia verò arbitratoris docuerunt peti reductionem, ex *leg. Societatem. Paragraph. Arbitrorum. cum legibus sequentibus. ff. Pro socio.* Doctores ibidem, vti testatur Ioann. Immol. in *c. Quinta vallis. numero* 47. *de iureiur.* Sed apud quem Iudicem petenda sit reductio ad arbitrium boni viri, 4
dubium inter Doctores est: variæ enim & contrariæ existunt opiniones, vti etiam ex modernis videre licet, vti apud Anthonium Tessaur. *decision. Pedemontan.* 14. qui quinque opiniones ibidem ordine recenset, Francisc. Viu. *decision. Neapolitan.* 380. *numero* 2. 3. 4. 5. & 6. Andr. Fachinæum *lib. controuersiar. iur.* 8. *c.* 94. verior tamen & receptior conclusio est, reductionem hanc à laudo coram Iudice ordinario, qui omisso vel non facto compromisso Iudex causæ fuisset, petendam esse, quam post Castrens. & alios, Præses Nicol. Euerard. in *topyc. legal. loco à contractu ad distractum.* 41. *num.* 12. firmat, & Mynsingerus scribit eamdem communiorem *obseruatione* 61. *centuria secunda.* subdens secundùm eamdem in Camera Jmperiali iudicatum fuisse, eamque veriorem dixit Tessaur. *dicta decisione* 14. & *numero* 5. & 8. qui refert ex Molinæo & Rebuffo ità in Gallia obseruari, & Senatum Pedemontanum bis iudicasse, & illius sententiæ assertores grauissimos citat Surdus *consilio* 106. *numero* 1. & Francisc. Viu. *dicta decisione* 380. *numero* 2. & *sequentib.* cui nominatim etiam subscripsit Andr. Fachinæus *dict. c.* 94. *vers. Tertia est sententia.* Reductionem autem ad arbitrium boni viri rectè peti posse vsque ad triginta annos tradunt Mynsinger. *consilio* 55. *numero* 31. *centuria prima.* Menochius *consilio* 495. *numero* 22. & 45. Tiber. Decianus *respons.* 65. *num.* 51. *volumine quinto.* Mascardus *tractat. probation. conclusione* 966. *numero* 1. quam conclusionem verissimam esse dicit Franciscus Viu. *decis.* 276 *numero* 5 & *decision.* 444. *numero* 11. Neque reductio vlla promissione impediri potest, ideoque hodierno vsu, cùm partium aliqua se per sententiam arbitrorũ læsam sentit, reductionem ad arbitrium boni viri potest intentare, quæ nulla obligatione, promissione, vel iureiurando impediri potest, Papon. *lib.* 6. *arrest. tit.* 3. *arrest.* 1. Nam compromisso, quantumcumque amplo, inest tacitè hæc conditio, *Si iustè arbitratum sit. l. Si libertus. ff. De oper. libert.* & Garz. *de expensis cap.* 24. *numero* 12. 6
Neque antè pœna exigi potest quàm sententia arbitralis per Judicem confirmata sit, iuxta Papon. *dict. lib.* & *titul. arrest.* 4. & 5. Illa autem semel confirmata non aliter permittitur secunda appellatio, secundùm praxim Franciæ & huius supremæ Curiæ quàm si pœna

pœna soluta sit, vti idem Ioannes Papon. tradit *dicto titulo, arrest.* 2. 4. *&* 5. Porrò qui sub pœna compromiserunt, & ab arbitraria sententia appellant, etiamsi posteà ab eadem appellatione desistant, non liberantur à pœna, vti multis arrestis Curiæ Parisiensis decretum fuisse tradit Chopin: *libro tertio, de priuil. rustic. cap.6.* per *leg. Celsus. ff. De arbitr.* & Charond. *respons.* 3. *libro quarto, & respons.* 212. *libro septimo.* & ita aliàs quoque censuit suprema Curia Mechliniensis, vti tradidi in *præcedenti volumine decision.....* Reductio verò ad arbitrium boni viri à sententia arbitratoris intra quod tempus sit petenda, tractat satis latè Andr Fachinæus *libro octauo controuersiar. iur. c.* 95. Eamque quoque quæstionem tractat Hieronymus à Cæuallos *practicar. quæstion. commun. contra commun. quæstion.* 89. Bertrand. *consilio* 227. *numero* 3. *libro quarto.* & Molinæus in *consuetud. Paris. Paragraph.* 33. *gloss* 3. *numero* 4. Arbitrorum verò sententia mittitur executioni per Iudicem ordinarium, iuxta tradita à Masuet. *de arbitr. numero quarto.* Guid. Pap. *decisione* 60. *in fine.* & in praxi Gallica non seruatur *l. Diem proferre. Paragraph. Stari autem. ff. De recept. arbitr.* in qua pœna compromissi non debetur, si laudum sit iniquum, Molinæus *consilio* 47. iusta enim causa excusat à pœna, Tiberius Decian. in *lege, Si soror. numero sexto. Cod. De collat.* Alexander *consilio* 32. *numero octauo. & consilio* 119. *numero duodecimo, libro secundo.* & Bertrandus *consilio* 38. *numero quarto, libro primo, parte prima.* An autem pœna sub qua compromiserunt exoluenda sit antequam quid agatur, vel appellatio admittatur, quæri solet; & communiter resolui, quod non; nisi confirmetur. An verò pendente reclamatione suspendatur executio laudi, vide Alexandrum *consilio* 119. *numero* 15. Lanfrancum *decisione* 461. Baldum in *lege, Nam & posteà. ff. De iureiur.* Distinguentem an intra decem dies petatur reductio, aut posteà. Quam distinctionem videtur sequi Concilium Magnum Mechliniæ, vt si intra fatalia appellationis petatur reductio suspendatur executio, secùs si posteà. & ita appostillauit aliàs Dominus Præses prima Septemberis anno millesimo quingentesimo septuagesimo quarto, super supplicatione pro reductione certi laudi.

8

9

DECISIO CXLIII.

Restitutio in integrum an vltra dimidiam iusti pretij in compromisso vel transactione læsis competat.

Appellationem regulariter ab arbitramentali sententia non concedi nisi enormissimam vel euidentem læsionem iniquitatémve in se contineat.

Vnde læsio enormissima probetur vel dignoscatur.

Et,

Vnde dijudicetur laudum ab arbitratore an verò arbitro ordinariè procedente, latum fore.

Reductio ad arbitrium boni viri vel appellatio à sententia reductionis quando suspendat executionem arbitramenti.

In executione sententiæ arbitralis vel reductione quis sit adeundus Iudex.

SVMMARIA.

1 *An in integrum restitutio detur ei qui ex compromisso vel transactione vltra dimidiam iusti pretij læsus est.*
2 *Conciliatio diuersarum opinionum circa restitutionem in integrum contra transactionem & compromissum.*
3 *Appellatio non admittitur ab arbitramento.*
4 *Probata enormissima læsione datur restitutio contra sententiam arbitratoriam.*
5 *Vnde probetur læsio enormissima.*
6 *Vnde diiudicetur laudum ab arbitratore an verò ab arbitro ordinariè procedente, latum fore.*
7 *Quando reductio ab arbitramento suspendat executionem.*
8 *In executione sententiæ arbitralis vel reductione quis sit adeundus Iudex.*

SVMMA apud antiquiores dissensio est, quæ & modernorum exercet ingenia, an *lex* 2. *C. De rescindend. vendit.* locum etiam sibi vendicet in compromisso, vel transactione, vt ob læsionem vltra dimidiam iusti pretij rescindi, & restitutio peti possit. Affirmant enim multi asserentes vltra dimidiam læsis dari beneficium *dicta l.2.* quorum magnum cathalogum recensent, Anthonius Gabriel. *lib. sentent.* 3. *titul. de empt. & vendit. conclus.* 1. *num.* 68. *ampliat.* 30. *vers. Contrariam verò sententiam.* & Hieronym. de Cæuall. in *specul. suo commun. quæstione* 72. *vers. Sed*

1

his

bis non obstantibus, Raudens. resp.9.nu.136.vol.
2.& Fachin. lib.controu. 2.c. 26. Negant verò
non minori numero Doctores, inter quos &
Dom.Andr.Gayl lib.2.pract.obseru.70.nu.6.7.
& seqq. Vbi asserit Cameram Imperialem in
iudicando negantium opinionem secutam
fuisse: quos etiam congessit Gabriel, d. conclus.
num.68. quos etiam repetijt meliore ordine
Menoch. consil.401.nu.157.& seqq. nonnul-
lis additis. plures quoque retulit idē Cæuall.
præalleg.quæst.72. Eamque magis communem
& veriorem asserunt Tiber. Decian. resp. 56.
nu.66. & Aluar. Valasc. consil.18.nu.fin. vol.
2. subdens sæpiùs secundùm eam in regio
Concilio Lusitaniæ iudicatum fuisse: eaque
negatiua, vt contrariæ opiniones concilien-
tur, ex alia Camerali sentētia à Domino Myn-
sing. obseru.9.nu.7.& 9. cent.6. declaratur, vt
fallat quando excessus esset magnus vltra di-
2 midium, vel enormissima subesset læsio; Ex
qua dolus ipse arguitur nedum re ipsa, sed ex
proposito; & illam declarationem dicit esse
veriorem, magis æquam, magisque commu-
nem; quam etiam in iudicando receperunt a-
lia Tribunalia & Iudicia, teste Ioseph. Ludou.
decis. Perus.18.num.62.lib.1. Rota Roma. Ro-
buster. teste, decis.102.nu.2.lib.1. in nouissim. Ia-
cob. Put. decis. Roman.230. nu 5. vers. Istam di-
stinctionem. & Cæs. Vrsil. in addit. ad Afflict. de-
cis. Neapol.220.nu.1.& seqq. vbi multos addu-
cit asseritq; ita Senatum Neapolitanum pro-
nunciasse. & hac declaratione videtur conci-
liari posse contrariæ sententiæ; distinguitur e-
nim ea vt prior affirmatiua opinio obtineat,
quādo excessus vltra dimidium in magno est,
posterior verò quando in modico solum fo-
ret. quam conciliationem videtur etiam rece-
pisse Hieron. Cæual. d. quæst.72. vers. Sed verius
mihi semper visum fuit. eamque distinctionem
dilucidè quoque post multos grauissimos iu-
risconsultos, inter quos Gabriel Roman. Lau-
rent. Kirchou. & Turzan. recept. sent. colle-
ctores reperiuntur, amplexus est Petr. Nicol.
Mozz. tract. De contract. tit. De empt. & vendit.
quib. cas. annul. empt. & vendit. nu. 32. Et hanc
distinctionem quandoque secuta est suprema
3 Curia in diiudicandis causis. Appellationem
verò ab arbitramento regulariter non admit-
ti probant Gayl pract. obseru. lib.1. obseru.150.
nu.8. per Text. in l.1.C. Hoc tit. & in l. Non di-
stinguendum.32.§. Cùm quidam arbiter. ff. eodem.
Petr. Gregor. Tholos. in tract. appellat. lib. 2. c.
12. nu. 1. Quod non solum de iure ciuili, sed
etiam de iure canonico obtinet iuxta Textum
in cano. A iudicib. ibi. A iudicibus quos communis
consensus elegerit non liceat prouocari, 2. quæst. 6.
Quod intelligendum esse de arbitris, pluribus
firmat præcit. loco Petr. Gregor. & maximè per
Text. ibi. Arbitrarij sunt, qui nullam potestatem
habentes, cum consensu litigantium in iudices eligū-
tur, in quos compromittitur, vt eorum sententiæ ste-
tur. Quod tamen fallit quando arbitramen- 4
tum enormissimam contineret læsionem, vel
manifestam aut euidentē iniquitatem, prout
tradunt præallegat. obseru. Gayl n.9.& Menoch.
consil.406.nu.32.& Petr. Gregor. d. tract. c.12.
num.19. Læsio autem enormissima vnde con- 5
ster, probeturque, docet idem Menoch. De
arbitr. iudic.c.77. nu.5. Ubi quamplurimis re-
latis ad hoc Auctoribus, dicit veriorem esse
sententiam, quod in hoc casu circa læsionis
æstimationem versetur Iudicis arbitrium, &
Gabr. Roman. lib. sent. 2. tit. de arbitr. conclus.
3. vbi per totum varias ampliationes & earun-
dem declarationes ex professo congessit, ad
quæ etiam faciunt quæ scripsit Menoch. consil.
406. Appellatio autem à sententia arbitri lo-
co iudicis ordinariè procedentis, quando de-
tur, examinat inter alios Mynsing. cent. 4. ob-
seru. 68. vbi dicit ab interpretibus controuer-
ti, an appellare liceat à sentētia arbitri, vel pe-
ti possit reductio. Et cùm illa quæstio olim in
Camera mota fuisset, in allegata ibidē causa,
tractatumque 24. Ianuar. anno 1534. an ap-
pellatio à iudice recursus siue reductionis fa-
cta in Camera esset recipienda; tandem fuisse
appellationem receptam contra opinionem
Barth. in l.1. ff. De legat.2. & aliorum quos cō-
memorat Panorm. consil. 261. confirmatam-
que sententiam siue laudum ab arbitro seu
iudice recursus, latum 7. Maij anno 1540.
Vbi posteà nu.2.& seqq. pro dissolutione illius 6
quæstionis distinctionem ponit inter arbitrū
necessarium & voluntarium, vt prima in spe-
cie dicat si pœna adiecta in compromisso fue-
rit, Ab arbitro non appelletur; sin verò nulla
fuerit adiecta pœna, licitam fore, appellatio-
nem, secundùm Barthol. Cui communis est
contraria opinio: quæ tamen limitatur, vti i-
bidem nu.6.& 7. subdens (vti anteà quoque
dixi) saniorem sententiam fore, appellari pos-
se indistinctè à sententia lata per arbitros sta-
tutarios, idque ex ratione ibidem à Mynsing.
tradita nu. 10.& 11. Et hanc quæstionem &
controuersiam satis latè excusserunt Gayl
lib.1. obseru.1.nu.49.& obseru.33. num.15. &
obseru.150. & Wurmser. tit.24. de appellat. ob-
seru.6. Vide ad hoc etiam Molin. ad c. Super.
§. Verum. & ibi gloss. in verb. Assensu de offic. deleg.
distinguentem an voluntate partium sint as-
sumpti, an ex necessitate iuris vel statuti, & eū-
dem in consuet. Paris. §.33. gl.3. num.4.& 5. nec
non Botell. in sum. decis. tit. 63. num. 253. vbi
tradit & tractat ab arbitris eorumque laudo
appellari non posse, pro regula generali, quam
ibidem ostendit multas declarationes & fal-
lentias pati, quæ declarationes, distinctiones,
& limitationes multum faciunt ad hanc ma-
teriam, quare ibidem videndus erit, nec non
Annæ. Robert. rer. iudic. lib.3. c. 8. & Anthon.

7 Fab. in *Cod. suo lib.2.tit.35. definit. 6.* Quando autem appellatio vel reductio ab arbitramento suspendat vel remoretur executionem tractat ex Molin. Masuer. & Camill. Borell. Menoch. *consil.* 406. *nu.* 30. & Andr. Fachin. *lib.controu.* 8 c 96. *vers.* Mihi *sententia.* vbi dicit ei sententiam Baldi magis probari: Primò, quia iudex reductionis nō est arbiter ex compromisso, à quo non licet appellare; sed iudicis officio fungitur: ergo ab eius sententiā appellare licet. Secundò, vt ibidem subdit, quia ad eum tanquam ad bonum virum recurritur; vt reformet sententiam arbitratoris, secūdùm æquitatem & iustitiam; ergo si iniquè pronunciauerit, & ipse quoque læserit alterū ex litigatoribus, nihil proponi videt cur non liceat ab eius sententia prouocare; & hanc affirmatiuam partem comprobauit etiam Benintend. *decis. Bononiens.* 15. subdens iuxta eandem in eadem Rota conclusum extitisse, illamque probat Mynsing. *d.obseru.*68.*cent.*4. & illam diu obseruari in Camerali iudicio, quod declarandum est vt procedat quoad effectum deuolutiuum, non autem executionis suspensiuum, etiāsi satisdatio de restituendo in casum succumbentię oblata foret, vti multis comprobat Borgni. Caualcan. *decis.* 10.
8 *nu.* 8. *part.* 1. Executio verò sententię arbitralis petenda erit & fieri debet à iudice rei conuenti secundùm Bald. in *l.5. Hoc tit.* & Bart. ad *l. Non ex omnibus.ff.eod.* sic quoque in iudicio reductionis adeundus est iudex rei conuenti, ille scilicet qui esset futurus iudex si actor voluisset in iudicio litigare, Barth. in *l. Societatem.* §. *Arbitrorum. ff. Pro socio.* Et ita censuit quandoque supremus Senatus; cùm illa tamen restitutione de qua in precedenti decisione, vti tunc 1. Septemb. anno 1574. dictū & decre-
9 tum fuit ab eadem Curia. Acta coram iudicibus compromissarijs fidem faciunt, & ad testimoniū prosunt in iudicio ordinario. Barth. ad *d.l. Cùm antea.* 5. §. *Ad hæc generaliter. num.* 8. & ibi Cardin. Alba. *in addit. ad eund. Barth. sub littera H.* Alex. *consil.* 13. *vol.* 1. Quando autem ea mereantur fidem præsertim testes corā arbitris examinati in eodem ordinario iudicio, tradit Camill. Borell. in *tractat. de compromiss.* §.7. *gloss.* 5. *nu.* 3.

DECISIO CXLIV.

Pœna compromisso adiecta quando committatur.
Si plures sint arbitri commissi an possint sententiam dicere vno absente.
Arbitri an possint condemnare & iudicare vltra compromissa.
Et tempore compromissi statuto elapso.

SVMMARIA.

1 *Pœna compromisso adiecta quando committatur.*
2 *Si plures sint arbitri an possint sententiam dicere vno absente.*
3 *An sententias interlocutorias arbitri vno absente possint pronunciare.*
4 *An arbitri possint condemnare & iudicare vltra compromissa.*
5 *Quando soluatur compromissum.*
6 *Laudum sortietur effectum cùm à numero arbitrorum fuerit latum.*
7 *Appellans à laudo etiamsi demum acquiescat tenetur ad pœnam.*

COMPROMISSVM si sit in arbitros plures de certo fundo vel quæstione sub pœna mille florenorum, & arbitri pro actore iudicauerint, & reus decesserit quatuor relictis hæredibus, quorum tres parent sententiæ, quartus verò recusat; Quæritur, an tota pœna committatur. & dicit Molin. pro eius resolutione, quod sic, in *tract. suo de diuid. & indiuid. part.* 1. *n.*58 Omnibus autem à laudo appellantibus, vel reductionem facientibus ad arbitrium boni viri, quando pœna committatur, tradit Camill. Borell. *in d. tit.*63. *nu.*291. *& seqq.* vbi censet illam opinionem æquiorem & veriorem, quo dicitur tunc demum committi quando contra recurrentem vel appellantem sententia prolata fuit, vti tradit etiam Boer. *decis.* 284. *nu.*20. & Rebuff. de *Litter. obligat. art.*6. *gl.* 3. *nu.* 3. & Boer *d. decis. nu.* 15. & Guid. Pap. *decis.* 60. vbi dicitur & tractatur, an & quando arbitrorum sententiæ habeant de iure nouo executionem non facta emologatione. Si plures autem sint arbitri non possunt sententiam dicere nisi omnibus præsentibus, *l. Si in tres. ff De arbitr.* Etiamsi omnes fuissent præsentes 2 in discussione, aut absens commisisset suum auisamentum alteri eorum, secundùm communem opinionem Doctorum in *l. Duo ex tribus. ff. De re iudic. c. In causa. Extr. De offic. deleg.* & ita aliàs cēsuit suprema Curia in causa Dominorum Simonis & Io. Bapt. de Taxis, vti dictum fuit in *præcedenti volum. decis....* Cuius occasione hic etiam aliàs in dubium reuocatum fuit in eodem supremo Concilio, an id ipsum locum habeat in sententijs interlocutorijs; de qua quæstione tractant Barth. & Doctores in *l. Si vni. ff. De re iudic.* Vbi tenent, 3 quòd sic, quod nonnulli intelligendum putabant de interlocutorijs habentibus vim diffinitiuæ, aut per quas finitur officium arbitrorum

trorum, secus in simplicibus interlocutorijs respicientibus tantum continuationem causæ; illæ enim possunt fieri etiam vno absente, per gl. in *l. Sicut. ff. De recept. arbitr.* cessat enim tunc ratio *dictæ l. Si in tres.* & ita intellexit magnum Concilium in Martio 1577. in causa reductionis laudi inter Ludouicum Perez ex vna parte, & Ioannem de Castillo ex altera
4 parte. Arbitri verò non possunt condemnare nec iudicare vltra compromissa, Bald. in *l. fin. §. Sed si quis. vers. Arbiter. C. Communia de legat.* Tamen si poterit iudicare de restituenda re, poterit quoque iudicare de æstimatione restituenda illius rei, iuxta Dec. in *l. Vinum. nu. 18. ff. Si cert. pet.* Iudex enim potest condemnare reum ad relaxandum rem vnà cum fructibus, etiamsi fructus petiti non sint, Innocent. in *c. Cùm viatorem. de elect.* & in *c. Licet. de probat.* Guid. Pap. *decis. Delphin.* 405. & ita iu-
5 dicatum dicit Io. Vincent. de Anna *sing.* 36. & ob id soluitur compromissum morte vnius ex arbitris vel vnius ex compromittentibus, *l. Diem proferre. §. Si heredis. l. Arbiter calendis. l. Et interpellatur. §. fin. ff. De arbitr. c. fin.* & ibi Innocent. *Extr. De arbitr.* Borell. *d. tit. 63. nu. 211. & seqq.* Quod suprà dixi de pluribus arbitris,
6 cum distinctione hac procedere debet; Vt si compromissum fuerit factum in plures arbitros existentes numero impari, arbitrium vel laudum sortietur effectũ, modò à maiori numero fuerit conceptum, *l. Si vnus. §. Principaliter. ff. De recept. arbitr.* prout tradit Charond.
7 in *memor. fuis, verb. Arbitraige.* Appellãs verò ab eodem laudo, etiamsi demum acquiescat, tenetur soluere pœnam, vti ibidem subdit Charond. illi autem arbitri tenentur infrà statuta tempora finire causam, & si non expedierint eundem infra tempus compromissi, tenentur Bald. in *l. 1. §. Diuus. ff. de Magistr. conuen.* Vincẽt. de Anna. *singul.* 37. Neque potest arbiter interpretari obscuritates quæ sunt in sententia sua nisi à partibus fuerit ei hæc potestas data in compromisso, iuxta tradita ab Alex. *consil. 18. n. 2. lib. 7.* & ibi Molin. Nec etiam habentes potestatem prorogandi poterunt prorogare sine inthimatione partium. Berti. *consil. 110. lib. 3. part. 1.* & *consil. 227. nu. 1. & 2. lib. 4.* Alex. *consil. 34. nu. 5. lib. 1.* & Dec. *consil. 39. nu. 1.* ac ibi Molin. & ita aliàs censuit in præallegata causa suprema Curia, vti dixi *præcit. vol. 1. decis. 287.*

TITVL. LVII.

De satisdando.

DECISIO CXLV.

Licet originarij non teneantur cauere iudicatum solui, id tamen obtinet in extraneis.

Fideiussor iudicatum solui tenetur soluere sine nouo processu.

Qualem cautionem præstare debeât.

Vtrum ex noua causa quis petere possit vt datæ cautiones renouentur vel aliæ dentur.

Si dubium sit an cautionarij sint idonei recurrẽdũ ad iudicis arbitrium.

Certificatores non teneri nisi in subsidium.

In quibus casibus admittatur iuratoria cautio.

An fideiussor de iudicato soluendo liberetur per appellationem à reo principali vel actore interpositam.

SVMMARIA.

1 *De satisdatione procuratoris, actoris & rei.*
2 *Originarij non tenentur cauere iudicatum solui, & quid de extraneis qui litteris naturalitatis obtinuerunt.*
3 *Fideiussor qui se constituit pro soluendo iudicato tenetur soluere sine nouo processu.*
4 *Qualem cautionem præstare debeât qui in iudicio agunt.*
5 *An in fideiussores iudicatum solui sine discussione possent exequi sententia.*
6 *Nullus actus conuentionalis habet executionem paratam.*
7 *Vtrum ex noua causa quis petere possit vt data cautiones renouentur vel alia dentur.*
8 *Quando dubium est an cautionarij sint soluendi recurritur ad iudicis arbitrium.*
9 *Quis dicatur idoneus fideiussor.*
10 *Ad quid teneatur fideiussor iudicatum solui.*
11 *De sententia recredentia.*
12 *Certificatores non teneri nisi in subsidium.*
13 *Habitans sub iurisdictione illius iudicis coram quo si agit non tenetur satisdare.*
14 *An fideiussor liberetur per appellationem interpositam, & an teneatur de iudicato in causa appellationis.*

IMPERATOR *hoc titulo*, dicturus de iudicijs, præmittit de satisdando, quia hoc firmante litem contestatam, vt infrà eodem *tit. §. 1. & §. fin.* & est satisdatio cum fideiussore, vti *l. 1. ff. Qui satisd. cog.* vnde 1
hoc tit. agitur, quod Procurator actoris factus apud acta non teneatur satisdare de rato, sed de defendendo, Bal. & Salicet. *l. 1. Hoc tit.* Wurmser. in *pract. Camer. Imper. obs. lib. 1. tit. 10. obs. 2.* quodque reuocatio mandati quæ in notitiam iudicis vel aduersarij non peruenit, non impediat iudicium, & quod Procurator rei indistinctè cauere debeat de iudicato sol-

2 uendo, vti ibidem tradunt Barth. & Bald. hoc tamen sciendum est, quod licet originarij acturi motibus nostris hodiernis non teneantur cauere iudicatum solui, quod tamen id obtineat in extraneis non originarijs acturis, siue sint incolæ eius prouinciæ siue non, nisi tales extranei obtinuerint litteras naturalitatis: tum enim aliud dicendum esset iuxta ordinationes supremæ Curiæ, quibus extranei haberi videntur & pro eis qui nec habitant, nec possident bona immobilia sub ditione
3 dicti Concilij. Et talis fideiussor qui se constituit pro soluendo iudicato tenetur soluere sine nouo processu, sic quod in eum executio fieri potest facta rei principalis condemnatione; nam illo in casu fingitur condemnatus cũ principali; illa enim est natura huius fideiussionis secundùm Rebuff. ad *constit. reg. tom.* 1.
4 *tract. de litter. oblig. art.* 5. *gl.* 9. *nu.* 9. Et illi qui tenentur præstare cautionem, iuxta tradita in d. tit. debent pręstare non solum simplicem repromissionem, aut iuratoriam, sed datis fideiussoribus: neque sufficit quod cautionis loco obligetur persona religiosi, secundùm Rebuff. ad *constit. reg. tom.* 4. *tract. de sentẽt. exec. gl.* 16. *vsque ad n.* 18. & 19. Quid autẽ dicendũ sit de vsurario, & de clerico qui non habet bona immobilia, traditur ibidẽ *n.* 22. *&* 23. In
5 Fideiussores namque iudicatum solui sine discussione possunt exequi sententiæ condemnatoriæ, secundùm opinionem antiquorum videlicet *gloßa penult. in fi.* Odofred. & Cyn. in *l. vlt. C. De vsur. rei iudic.* & Guilielm. Cunei in *l. 2. ff. Qui satisd. cog. sine nou. proceß.* & illa hodie (vti suprà dixi) in praxi seruatur, licet Barth. in *l. 1. col. 2. ff. Iudicatum solui* post satis longam disputationem dicat, quod non sententia ipsa sed stipulatio declarata per sententiam, meretur executionem, sicut sententia; & Angel. ibidem dicat, quod immò ipsius sentẽtiæ executio peti debet, sed addita causa, quia fideiussor promisit soluere iudicatum; nullus enim actus conuentionalis habet executio-
6 nem paratam. Et sic quod dixi satis probat Textus in *d. l. vlt. §. vlt.* ibi: *Statim pecunias vel res in condemnationem positas exigere*, & in fine Text. Et hoc obtinet non solum quando simul condemnantur victori & reus & fideiussor, sed etiam quando non condemnantur, nec hoc exprimitur in sententia, quia hoc virtualiter inest. Fideiussores enim recepti apud acta habent commune iudicium cum reo & actore, secus autem est in fideiussoribus contractus, secundùm Bald. in *d. l. vlt. §. vlt.* & in *l. 2. C. De edendo.* & in *l. Duobus. §. Igitur si quis. ff. De iureiur.* idem tenent *gl.* 2. Io. Andr. & omnes Canon. in *c. vnic. de iureiur. & damn. dat. in* 6. Anchar. *consil.* 35. Alex. *consil.* 131. *col.* 2. *lib.* 2. Corne. *consil.* 211. *lib.* 3. & Guid. Pap. *decis.* 26. & Nouell. 4. *de fideiuss.* Non loquitur de fideiussoribus iudicij, sed dumtaxat de fideiussoribus & mãdatoribus extraiudicialibus. & sic cùm sit correctoria iuris antiqui tam Pandectarum quam Codicis, non debet extendi ad fideiussores iudiciales, præsertim iudicatum solui, in quibus etiam longè alia est ratio, & ita etiam vbique practicatur; quin etiam obseruatur vt non habeat beneficium diuisionis, quãquam illud sit de iure, vti suprà dictum fuit; solitum enim erat numquam eos recipere, nisi cum clausulis solitis renunciationum beneficij diuisionis & discussionis. Ideò quamuis cœperint simpliciter referendum ad morem solitum, recipi alio non expresso propter occupationes & celeritatem actoriarum; tamen solita apponi habentur pro appositis, *l. vlt. in fi.* & ibi Bald. *C. De fideiuss.* Alex. *consil.* 27. *lib.* 2. vbi in *annot.* Molin. & in *reg. Cancell. reg.* 18. *de infic. resig. num.* 414. & Panorm. ac Felin. in *c. Cum marti Ferrarien.* & ibi Franc. Ripa, Char.
5. *Extr. de constit.* Pars tamen posset ex noua 7
causa petere, vt datæ cautiones renouentur, vel aliæ dentur, aliàs priuarentur executione & fructu recredentiæ, & res maneret sequestrata, vti tradit idem Rebuff. *præcit. loco num.* 28. dicens *num. præced.* 27. fideiussore mortuo, aut non soluendo effecto, vel quando magna ei calamitas aut inopia superuenit, ex integro
illi esse cauendum. Si verò dubium sit an cau- 8
tionarij sint idonei, recurritur ad iudicis arbitrium vel certificatores debent ad iudicem deduci, qui eos idoneos esse certificent, idque legitimè & parte ad hoc vocata. Quis autem idoneus fideiussor dicatur latè discutit Boer. in *consuet. Turon. tit.* 1. *art.* 21. *col.* 5. *vers. Quæro ergo quis dicatur fideiussor.* Ias. in *l. Fideiussor. in*
princ. ff. Qui satisd. cog. Idoneus verò fideiussor 9
dicitur qui habet in bonis quantum releuat quod potest peti & debetur; idque etiam arbitrio iudicis æstimandum, secũdùm Menoch. *De arbitr. iudic. casu* 142. *nu.* 4. & Franc. Viu. *decis. Neapol.* 137. *nu.* 3. Neque debet fideiussor iudicatum solui ad sententiam contra princi-
palem ferendam citari, quia cum eo iudicium 10
non agitur, & sententia tum nocet in consequentiam non citato, non tamen tenetur ad augmentum post iudicatum, & idcirco non tenetur ratione fructuum perceptorum post iudicatum, teste Rebuff. *d. art.* 5. *gl.* 9. *num.* 9.
Et idcircò licet iuxta ordinationes Galliæ, sẽ- 11
tentia recredentiæ non possit mandari executioni, nisi data cautione, eaque per iudicem recepta, aut si mandetur iniusta pronunciabitur executio: tamen si non petita fuerit dicta cautio, dubium erit an eo non obstante non præstita cautione executio fieri non posset; sed si iudex, non obstante petitione, cautionem non reciperet, tunc teneretur in subsi-
dium, §. *fin. instit. de satisdat.* Certificatores e- 12
nim non tenentur nisi in subsidium, principali

pali non existente soluendo, & illis non valentibus Iudex. Quæ omnia ad sententias omnes prouisionales & cautiones quę in iudicio dantur accommodari possunt: hoc tamen hic notandum venit quod actor hodie, vti tradit Mynsing. §. *Sed hodie. Instit. de satisdat.* tenetur satisdare & præstare cautionem, antequam Iudex teneatur acceptare libellum oblatum, quod per se vel Procuratorem suum prosecuturus sit causam vsque ad finem litis, & quod si fortè cadat, quod decimam partem rei in libello petitæ sit soluturus reo, secundùm *Auth. Generaliter. C. De Episcop. & cleric.* Sed hanc Authenticam passim, præsertim in Gallia, in desuetudinem abijsse intelligo, quia si locum haberet dicta Auth. denegaretur pauperibus Iustitia, propter difficultatem cautionis inueniendæ; Jmmò quod magis est, cautio de iudicato soluendo hodiernis temporibus in Iudicijs non requi-
13 ritur, nec ex parte actoris, quando actor est & habitat sub Iurisdictione illius Iudicis coram quo agit, vti tradit Bugnion. in *tract. de leg. abrog. lib. 1. sect. 25.* licet illi contraria opinio magis æqua videatur; mihi enim anno 1581. in causa Domini Marci D'ocoche cōtra Domicellam de Grobendencq; eandem requirenti fuit denegata, & solum adiudicata petita electio domicilij secundùm doctrinam Innocent. in *c. Auditis. & c. Constitutus de procurat.* Electio enim domicilij habet vim illius satisdationis de iudicio sisti, quæ successit in locum alterius satisdationis iudicatum solui, secundum §. *Sed hodie. Instit. de satisdat. & l. 2. 3. & 4. ff. De in ius voc.* Jllaque cautio dari debet in Judicio sub eius Iudicis iurisdictione sub qua litigat, neque sufficeret, etsi idoneus foret Fideiussor, si alterius subsit iurisdictioni, nisi is priuilegio fori renunciet, *l. 1. §. Si quis in ius. & l. 2. ff. Qui satisd.*
14 *cog.* Fideiussor verò de iudicato soluendo, an liberetur per appellationem à reo principali vel actore interpositam, & an teneatur de iudicato in causa appellationis, cùm apud Doctores controuertatur, & nonnulli putent, quod non; sed quod liberatus sit appellatio ne interposita, per Textum apertum in *l. Cum apud. ff. Iudicatum solui.* & in *l. 3. in princ. eodem tit.* vbi indistinctè id ipsum tenet, quidquid de illa appellatione contigerit; vti etiam tradunt Iac. de Aren. Oldrad. Alberic. Barth. Castr. in *d. l. vlt.* alijque perplures & omnes fere, exceptis Martino Silimano, & Guilielm. de Cun. vti indicat Viu. in *suis commun. lib. 2. conclus.* 118. fideiussor datus. & Lanfranc. Balb. in *suis commun. cent. 1. conclus.* 99. Et ad inconueniens quod ficerit in potestate rei appellantis facere ne stipulatio committatur, respondent Iac. de Aren. & Alberic. in *d. l. vlt.* quod in causa appellationis de nouo satisdatur *Auth. Generaliter. C. De Episc. & cleric.* aliqui tamen contrariam affirmatiuam secuti sunt sententiam, quos refert Carol. Molin. in *2. 2. part. tract. diuid. & indiuid.* 532. *& seq.* vbi *num.* 536. candem quæstionem distinguendo resoluit, & dicit: Aut constat stipulationem limitatam ad personam Iudicis, & illam non egreditur; itaque siue Iudex mortuus fuerit vel recusatus ab aduersario aut aliter impeditus iudicare, cessat stipulatio, idem si absoluerit, etiam si actor appellauerit, quidquid posteà de hoc contingat *l. Si quis arbitratu. De verb. obligat. l. vlt. C. De contrah. empt. & vendit.* Aut verò constat stipulationem non esse limitatam; & tunc committitur, siue per eundem siue per alium Iudicē, siue in prima instantia, siue in secunda aut tertia, reus condemnetur, etiamsi in prima absolutus fuerit, dummodo respectu libelli & Iurisdictionis ordinariæ sit eadem instantia, & eadem res petita, & non sit causa euocata ad aliud tribunal de quo non fuit cogitatum, & quod non veniat in consequentiam, & ex natura instantiæ, in qua fuit cautū. Aut est dubium, & in dubio præsumitur cautio realis, hoc est, non limitata ad primum iudicium, sed secundùm naturam ordinariæ iurisdictionis, etiamsi non est apposita clausula de qua in *fin. d. l. penult.* Nam dicta clausula non est vtilis, nisi vbi esset dubium, propter nomen Iudicis, non propter se, sed incidenter expressum, vel ad tollendam friuolam dubitationem. & ita iudicatū fuisse tradit *prad. loc.* Molin. *n.* 238 Parisijs, nō obstante cōmuni opinione 4. Mart. 1528. & ita quoq; referente cōsultiss. ac expertiss. Dño *Guilielmo Grisperio* aliàs iudicatū fuisse intellexi in supremo Concilio. Et hęc quæstio latè quoque discutitur, multis propositis casibus, à Tessaur. *decis. Pedem.* 202. vbi quæstio 15
hæc: an fideiussor iudicij, in prima instantia datus, teneatur in casum succumbentiæ pro expensis in secunda instantia post latam sententiam factis. vbi *num. 1. & 4.* dicit non teneri, & *subseqq. num. 6. 7. 8. 9. & 10.* refert perplures opiniones, & tandem *nu. 11.* subdit veriorem esse primam opinionem Martini Silimani, quod videlicet fideiussor etiam teneatur finita prima instantia; cum qua opinione Vincent. de Franch. *decis.* 208. *& 302.* dicit multos conuenire distinguendo pro eiusdē comprobatione aliquot casus qui ibi & maximè *n.* 19. vidēdi sunt, vbi dicit liberatum semel fideiussorē per sententiam Iudicis primę instantię posteà non esse amplius conueniendum. & ita quoq; aliàs censuit noster Senatus. Ad hunc pręterea tit. vide Schneid. Wesemb. & Vulte. ad tit. *Instit. de satisdat.* Wurmser. 1 *pract.* 10. *obseru.* 1. Roma. & Pignolot. *in addit singul.* 316.

TITVL. LVIII.

De formulis & impetrationibus actionum sublatis.

DECISIO CXLVI.

Forenses formulas vtroque Iure requisitas in Gallia nec in hac patria seruari. &,

In Concilio Principum & Parlamentis, omissis iurisprudentiæ solemnitatibus, simplicem veritatem inspici.

Substantialia tamen iudiciorum seruari ad vnguem debent.

SVMMARIA.

1 *De formulis forensibus vtroque iure requisitis, easque in Gallia, neque in hac patria seruari.*

2 *In Concilijs Principum & Parlamentis, omissis Iurisprudentiæ solemnitatibus simplicem solemnitatem inspiciendam fore.*

3 *Illud tamen non procedere in ordine Iudicij substantiali.*

4 *Hæ formulæ & solemnitates verborum (de quibus hoc titulo) vsu sublatæ sunt.*

5 *Nemo actionem amittit ob exiguum vitium.*

1 SIQVIDEM anteà dictũ fuit de solemnitate satisdationis quæ olim fiebat, & hodie fit in principio Iudiciorum, nũc de solemnitate formularum quæ olim fiebant, non autem hodie vt impetrarentur, agitur, vt & *ff. De orig. Iur. l. 2. §. Deinde ex his*
2 *legibus*. Et de hac materia Bugnio *leg. abrogat. lib. 1. tractat. satyr. 234.* Vbi innuit forenses formulas vtroque Iure requisitas non seruari in Gallia, quas Molin. in *tit. de verb. oblig. nu. 42.* ait vsum sustulisse. Et illæ etiam sublatæ sunt in harum inferioris Germaniæ prouinciarum tribunalibus, maximè in Concilijs Principum & Parlamentis, vbi simplex veritas, omissis Iurisprudentiæ solemnitatibus, inspicitur, teste Domino Præs. Euer. *consil. 47. nu. 6.* Sufficit enim apertam rei & proposito conuenientem actionem fuisse institutam, iubenturque apicibus Iuris sublatis veritatem solum proponere. Quod tamen non procedit in ordine Judicij substantiali, vt citatione, probatione & similibus; illa enim ad vnguem seruari debent *l. Absentem. ff.*
3 *De pœn.* Ordo namque substantialis est de Jure naturali, à quo ne quidem latum vnguem recedi oportet; secundùm Angel. ad *l. Princeps. ff. De legib.* & ita quoq; seruat praxis Curiæ supremæ, & aliquoties etiam iuxta ea in eadem Curia ordinatum iudicatumque fuit. Has autem formulas & solemnitates verbo- 4
rum de quibus *hoc tit.* agitur, vsus sustulit vt ait Molinæ. in *tit. de verb. oblig. n. 42.* vt suprà dixi. Nam vt Quintil. *lib. 7.* docet ex sententia Antonij, periculosum esset, si cùm vno forte verbo sit erratum, causa caderetur; ac proinde Cicero in *oratione pro A. Cecinna* à verbis recedendum, & Iuris æquitate vtendum censet: ne non in æquitate defensionis, sed in vna litera Ius latuisse videatur, & infra aucupia verborum & literarum tendiculas in inuidiã vocent. Ad hæc videndus Gregor. Tholosan. in *syntagm. iur. lib. 43. c. 2.* vbi 5
tradit actionem neminem amittere ob exiguum vitium, & libellus ineptus quomodo sustineatur tradunt Ioan. Cephal. *consil. 381. n. 7.* & Mynsing. *cent. 4. obseru. 11.* Quomodo autem conciperentur formulæ istæ de quibus *hoc tit.* tradit Alciat. in *l. Pecunia. §. Actionis verb. de verbor. signific.* & *lib. 4. distinct. c. fin.*

TITVL. LIX.

De Iureiurando propter calumniam dando.

DECISIO CXLVII.

An Iuramentum calumniæ in tribunalibus hodie in vsu sit. &,

An sit de substantia processus.

Præsertim quando exactum est tam in ciuilibus quàm criminalibus causis. &,

An exactum & non præstitum processum annihilet.

Quæ sit non iurantis de calumnia pœna, & an ea purgari possit.

SVMMARIA.

1 *De Iureiurando statim post ingressum iudicij fieri solito per ipsummet principalem.*

2 *An iuramentum calumniæ in tribunalibus hodie in vsu sit.*

3 *Pœna contumaciter non iurantis de calumnia siue actoris siue rei, recensetur.*

4 *Illud tamen iuramentum hodie, secundùm praxim, post litis contestationem non præstari.*

5 Si

5 *Si tamen in alio Iudicio statim post litis contestationem peteretur, iuris dispositioni adhuc locum fore.*

6 *Patrem loco filij, vel curatorem loco adulti minoris iuramentum posse præstare.*

7 *An procurator in caussis fiscalibus iurare debeat de calumnia.*

1 CVM anteà de satisdatione dictum fuerit, quæ fit ante ingressum iudicij, nunc de iureiurãdo agitur, quod fit statim post ingressum, vel è contrà, dicturus de instantia eiusdem Iudicij, præmittit hoc quod in initio eiusdem Iudicij fit, non per Procuratorem, sed per ipsummet principalem, prout ponunt pro regula & firmant *gl.* in *l.* 2. §. *Sin autem.* & in *l. Sed etiam. ff. De procurat.* Barthol. Soc. referẽte Menoch. de *recup. possess. remed.* 15. *fallent. tract. reg.* 257. Ideoque speciale ad hoc mandatum requiritur, nisi datum sit generale cum libera, quod tantæ energiæ est, quantę speciale, Peregr.
2 Jauin. *tract. citat. real. lib.* 3. *c.* 21. *nu.* 174. Iuramentum verò illud calumniæ regulariter non esse de Judicij substantia docemur *c.* 1. *de iuram. calum. in* 6. cùm illud quod substantiale est omitti nec remitti possit, Vant. de *nullit. sentent. ex defect. process. n.* 9. licet contrarium videatur velle & probare *gl.* in *l. Cum & Iudices* 2. §. *Sed quia veremur. verb. Remitti.* C. *De Iureiur. propt. calumn. dando*. Cui opinioni contrarię suffragari videtur Tiburt. in *tractat. iuram. calumn. c.* 7. *nu.* 3. 4. 6. *&* 7. Pro quarum opinionum conciliatione dicẽdum videtur, vti *dicto loco* tradit Tiburt. quod conclusio negatiua obtineat quando ab altera partium id ipsum iuramentum non fuit petitum: Affirmatiua verò quando petitum existeret: petitum enim aut ab altera partium exactum de substãtialibus processus fore scribit Franc. Viu. *decis. Neapol.* 109. *num.* 1. & Sebast. Vant. *de nullit. ex defect. process. n.* 29. & Ioannes Corset. *decis. Tholos.* 114. Vbi dicit conclusum & iudicatum, eius omissionem processum & sententiam annullare, licet Bugnio. *leg. abrog. lib.* 1. *satyr.* 3. & *satyr.* 23. dicat vsum iuramenti calumniæ recessisse à tribunalibus. Quod tam in ciuilibus quam criminalibus causis obtinere docet Prosp. Farinac. *quæst. crimin.* 16. *n.* 28. adeò quod scripto ab initio exactũ, & non præstitum, processum sententiamq; annullet, vti asserunt Ferdin. Vasq. *in nouiss. controuers. forens. c.* 25. Franc. Viu. *decis. Neapol.*
3 109. *nu.* 2. Gayl. *lib.* 1 *pract. obseru.* 84. Pœna verò contumaciter non iurantis de calumnia siue actoris siue rei quæ sit præstituta recensetur ab Anthon. de Re Tyburt. in *tract. iuram. calum. c.* 21. *per tot.* Ad hoc tamen vt pœna non iurantis de calumnia commissa censeatur, an declaratoria desideretur, quęrit. & receptior conclusio videtur esse, eosdem recusantes iurare, ipso iure nõ incurrere pœnam; sed declaratoriam requiri sententiam, Peregrin. de *Iure fisci. lib.* 2. *tit.* 1. *nu.* 13. Quod maximè in actore requirunt Ferdin. Vasq. in *nouissim. controu. quæst. c.* 25. *nu.* 25. & Gayl *lib.* 1. *obseru.* 86. & Anthon. del Re *d. tract. c.* 14. *n.* 3. *&* 4. & sic declaratoria subsecuta eadem pœna ad hæredem transit, Cacheran. *decis. Pedemont.* 106. *nu.* 6. Vbi testatur sub finem ita Senatum Pedemontanum iudicasse. Illud 4 tamen iuramentum hodie, secundùm praxim non præstatur post litis contestationem: Praxis enim hodierna non admittit dispositionem *c.* 1. & *c. Cum causam. Ext. De iuram. calumn.* & *l.* 2. *C. eodem.* & ita memini iudicatũ fuisse in Concilio Priuato in causa Domini Marci D'Ocoche contra Dominos & hæredes Schetz. Tamen si in alio iudicio statim 5 post litis contestationem id ipsum peteretur præstari, adhuc locus foret Iuris dispositioni, qua in *l.* 2. *C. hoc tit.* dicitur statim post litem contestatam quem compelli posse ad id iuramentum præstandum; id enim passim in Curijs spiritualibus & alijs sæcularibus seruari animaduerti, sic quod recusans id subire, habeatur pro confesso, & cadat ab actione, secundùm *l. vltim. §. Quod si actor. C. eod.* & ibi Barthol. Illis præsertim interuenientibus de quibus loquitur ibidem Barth. & *c.* 2. *de confess. in* 6. Præsertim si pronuncietur id ipsum, & desuper detur sententia declaratoria, & idcircò donec ea data fuerit purgari poterit eadem mora & recusatio, saltem per restitutionem in integrum, vti aliquando censuisse reperi supremam Curiam. Et si Pater loco filij fuerit in Iudicio, vel Curator pro adulto minore, tunc Pater aut Curator præstare 6 poterunt iuramentum calumniæ eiusdem nomine, & Filius ac Minor iuramentum veritatis, secundùm Imbert. *Forens. Instit. lib.* 1. *c.* 33. qui tradit idem etiam vsurpari in plurimis prouincijs quoad maritum, si is nomine vxoris iudicium subeat: & ita aliàs quoq; intellexit suprema Curia Mechliniensis. Cùm procuratores idipsum etiam Iuramentum præstare teneantur, aliquando quæsitũ fuit, an procurator in causis fiscalibus iurare debeat de calumnia. Affirmatiua de iure verior & receptior videtur, vti expresse notat Lucas de Penna in *l. Iustas. C. De iure fisci.* vbi 7 reprehendit contrariam opinionem. Quæ tamen de more Iudiciorum admittitur & seruatur teste Andr. de Isernia §. *In quib. de consuet. rect. feud.* & ita aliàs decretum fuit in causa fiscali contra de Plessen. Vide tamen ad hæc ea quæ tradit D. Automne *en sa confer. hoc tit.*

ris habet, per ea quæ notat Innocent. in *c. Bonæ memoriæ. Extr. De elect.* & Abb. in *rub. de iudic.* & nuncupatur iudicium quasi iuris dictio; quandoquidem de iure partium disceptatur, *d. c. Forus.* Titulus autem hic inscibitur: *De iudicijs*, in plurali numero, vt sciamus diuersa esse genera iudiciorum; nam quædam sunt iudicia vniuersalia, vt est petitio vniuersitatis
4 vel dotis; deinde nonnulla generalia, vt est, quādo ab administratore meo peto rationem tutelæ, vel negotiorum gestorum; alia autem sunt singularia, vt est actio empti, mutui, depositi; & cùm actio proposita debeat speciem futuræ litis indicare, *l. Edita. C. De edendo.* reus certus fieri debet, per eius propositioné, an velit cedere liti vel litigare, quæ certitudo cùm comparatur duobus modis, re videlicet & causa, oportet libellum bene esse specificatum, maximè in iudicijs singularibus, quia in vniuersali iudicio, admittitur libellus generalis, & ob eam rem etiam obscurus; quæ tamē obscuritas vel generalitas, vti tradit Molin. *pracit. loco*, in executione sententiæ, vel in prosecutione causæ, declaratur. Secundò diuiduntur iudicia in plena, in quibus requiritur rectus ordo iuris, *l. Prolata. infr. de Senatuscon-*
5 *sult.* Alia verò summaria sunt, in quibus non requiritur solemnis ille ordo iudiciorum vt sunt iudicia quibus de alimētis agitur, de pijs causis, beneficijs Ecclesiasticis, causis matrimonialibus; nam in istis Papa mandat procedi de plano, sine strepitu iuris vel forma iudicij; in *Clem. Dispendiosam. de iudic.* Tertia verò diuisio iudiciorum est; quædam sunt iudicia temporalia, quædam spiritualia, & nonnulla
6 mixta. Mixta autem sunt quæ licet non sint temporalia merè, nec merè spiritualia, participant tamen ab vtroque, vt est ius patronatus. *c. Iure. Extr. De iure patron.* vti multis probat Moli. *dicto loco.* Ac denique quartò diuiduntur iudicia in verè ciuilia, ac verè criminalia, & mixta; vt autem dignoscatur an iudicium sit ciuile, vel criminale, licet inter Doctores sit controuersia, debemus inspicere finem pœnę, vti tradit Molin. *d. tit.* Nam si pœna inferatur fisco pro publica vindicta, tunc iudicium erit criminale; sin verò applicentur parti pro suo interesse, tunc dicetur iudicium ciuile, secundùm *gl.* in *l. 3. ff. De sepulch. viol.* quod pulchrum ibidem esse dicit scire, ob rationes ibidem allegatas: Alias autem diuisiones quæ præcedentibus addi possent, videre licebit in *rub. Extr. eod.* vbi Doctores easdem communiter tradere solent. In *l. Properandum.*
7 *hoc tit.* communiter tractare solent Doctores de causarum dirimendarum temporibus, & expensarum condemnatione, & Rebuff. ad *constit. reg. tom. 1. in proœm. gl. 5. nu. 51.* de quibus satis etiam latè Hottoman. ad *d. l. Properandum*, & *c. Venerabilis. Extr. eod.* Vbi etiam tractatur an tempus instantię causæ princi-

palis iure vel statuto præfixum, prorogari possit partium consensu: & communiter resolui 8
solet, non posse; quia inductum est fauore publico ad lites finiendas, sic quod meritò huic beneficio non possit renunciari, secundùm Bald. *decis. 426.* licet hæc quæstio non sit sine controuersia, vti in introducendæ appellationis fatali tradiderunt ex Bald. Socin. *reg. 226.* Asin. in *prax. sua. §. 2. c. 9.* & Wames. in *c. Cùm sit Romana 5. nu. 13. de appellat.* Causæ autem ciuiles debent secundùm *d. l.* à tempore litis contestatæ intra triennium terminari, aliàs perit instantia actoris, non autem rei, vti inquit Roma. *consil. 217. incip. Res istas.* Soci. *lib. 4. consil. 109. incip. Præstantissime Doctor*; exceptis 9
causis fiscalium, & publicarum functionum, Ias. in *d. l. Properandum. in princ.* & sic pro regula traditur, quod in omnibus causis tam ciuilibus quàm criminalibus, pereat instantia, durétque in ciuilibus per triennium, & pereat triennio non solum in causis in quibus per viā actionis, vel accusationis, proceditur, sed etiam per inquisitionem, iuxta ea quæ tradit Mynsing. *cent. 3. obseru. 44.* idque tempus non posse iurata partium conuentione prorogari, ibidem firmat. *nu. 2.* & manifestè probatur per Text. in *d. lege, Properandum.* & ibi Iason. *num. 21.* & communiter Doctores, licet Felin. in *c. penult. nu. 13. de iudic.* repugnet; eamque materiam latè tractat Hartm. Hartm. sub *tit. Miscel. ex iure ciuil. c. 1. obser. 16.* & Camill. Borell. in *sum. decis. tit. 64.* Hodie tamen in supremis Curijs regijs causæ non habent instantiam li- 10
mitatam, vti de iure canonico seruari innuit Specul. in *tit. De iudic. deleg. §. Restat. vers. Item quod instantia.* & Innocent. in *c. Consuluit. de offic. deleg.* & ita communiter tenetur & seruatur in Curijs Ecclesiasticis, Text. in *c. Cùm olim propter quæstiones. vers. Iudices, ne priuil. iudic.* & rationem diuersitatis inter ius canonicum & ciuile ponit Ias. in *d. l. Properandum num. 27.* & Dom. Anthon. Tessaur. *decis. Pedemont. 10.* tradit quibus in casibus instantia causarum perimatur: ad quam recurrendum Aduocatis erit, vt exinde discant bene defendere iura suorum clientum, vbi *num. 16. & seqq.* tradit coram Senatu vel Principe causam agitatam, non currere instantiam, modò infra tempus fatalium ea fuerit instructa, prout etiam tradunt Afflict. *decis. 78. nu. 3.* & Alex. *consil. 19. incip. Viso processu. col. 2. vol. 1.* Perempta verò instantia iudex declarare debet illam perem- 1
ptam, & in expensas condemnare eum cuius culpa perijt, Barth. & Ias. in *d. l. Properandum. § fin. C. Hoc tit.* Barth. in *l. 2. C. Vt intra cert. temp. quæst. crim. termin.* Alex. *consil. 137. vol. 2.* quod intelligendum, nisi subterfugijs aut cauillationibus aduersarij instantia lapsa fuerit; tunc enim instantia non currit. *gloss.* in *c. Venerabilis*, & ibi Socin. *De iudic.* Alex. *consil. 62. vol. 6.* Neuiza. *consil. 42. numer. 8.*

Natta

Natta *consil.* 172.*nu.*17.Rol.à Valle *consil.*82. *vol.*4. Gayl *pract. obseru. lib.* 1. *obseru.* 64.*nu.*6. & *obseru.*91.*nu.*10.& *obseru.*141.*nu.*10.& Borell. in *d. sum.decis.tit.* 64.*nu.* 82. Illa verò instantia reparari potest ex causis, non ipso iure, sed per restitutionem in integrum, prout tradunt Mynsing. *obseru.*42.*cent.*1.Boer. *decis.* 247. *in 2 part.* & Guid. Pap. *decis.* 185.vti etiam innuit Anthon. Fab. in *suo Cod. Hoc tit. definit.* 26. & sic communiter etiam solet seruari in suprema Curia. Et proinde licet de iure in criminalibus lapso biennio, & perempta instantia inquisitus absoluendus veniat à tota inquisitione, nec amplius molestādus, vt in *l. fi. C. Vt intra certa tempora.* Et in
12 hoc differat instantia ciuilis à criminali, cùm in ciuilibus audiatur, sed in criminalibus, siue procedatur per querelam, siue per inquisitionem, reus sit absoluendus, vt post Salicet. in *l. Qui de crimine.n.*8.*C. De accusat.* voluit Capyc. *decis.*206.*nu.*4.ac Gram. *vol.* 31. *per tot.* Mynsing. *obseru.*50.*cent.*3.de Franchis *decis.* 250.& alij relati à Dom. Borell.in *d. tit.nu.*63.
13 64.*& seqq.* Et sic in ciuilibus perempta ea potest actor de nouo causam inchoare, Asin. in *praxi.iudic.* §.2.*c.*16.*nu.*23. Perempta verò instantia per litteras regias suscitatur, & tum si contra eundem actione reali suscitetur, tenebitur nihilominus ad fructus perceptos, etiam ante præsētationem dictarum litterarum sub hac modificatione; & si in causa succumbat non teneatur ad restitutionem fructuum ab initio litis perceptorum, sed tantum percipiēdorum post earum præsentationem. & sic sæpiùs censuit iudicauitque suprema Curia, secundùm opinionem Molin. ad *consuet. Paris. tit.*1.§. 30. *quæst* 9.*nu.*36. Cùm Imp. Iustinian. *l. Rem non nouam.* 14 *C. Hoc tit.* dicat omnes lites sine suspicione procedere ei cordi fore, ipsaque ratio dictet suspectos non debere esse iudices, Text. in *c. fin.* 3. *quæst.* 5. & durum atque periculosum sit sub iudice litigare suspecto, sicut tradiderunt post Paris. & Rol. à Valle, Tiberius Decia *resp.*26.*nu.*12.*vol.* 1. & *resp* 110.*nu.*6.*vol.*3. Crauett. *consil.*132. *nu.* 25. & Fulu.Pacian. *tract probat. c.*45.*n.*1.2.3.*&* 4.
14 Recusationis exceptio videtur fauorabilis, illaque proponi potest tam in ciuilibus, quàm in criminalibus, per Procuratorem, tanquam fundata in naturali æquitate & ratione, Robert.Lancelot.in *tract.attentat.part.* 2.*c.* 6.*num.* 74. vbi dicit ita in Rota Romana iudicatum extitisse, & le Brun *en son procés ciuil lib.*1. §.16.
15 *& seqq.* Imperator tamen vel Rex suspectus allegari non potest, vt post Aufrer. tradit Borgni. Caualcan. *decis. Finiza.* 28.*nu.* 111.*part.* 2. vti nec etiam eius summum tribunal, & si aliqui ex assessoribus vel Consiliarijs recusari
16 possint, propositis suspicionis causis. Et quando iudex recusatur vt affinis, debet exprimi quoto gradu sit affinis vel consanguineus aduersario; Barth. enim tradit decimum gradum consanguinitatis præbere causam recusationi; Hostiens. verò & Canon. septimum dumtaxat gradum, & propinquiorem, causam recusationi præbere, iuxta *l. Lex Cornelia. ff. De iuriiur.* De praxi verò non potest recusari si in vlteriori quam quarto gradu sit parti aduersæ, prout idem le Brun tradit *dict. lib.*1. §.16.*&* 17. Quoad verò inferiores iudices iure poterit iudex ex causa suspicionis argui & recusari. Fulu. Pacia. in *d. tractat.probat. c.*45.*lib.*2.*nu.*9. Ferrar. Monta. *De except. c.*6. eaque exceptio neglecta iudicium coram suspecto agitatum subsistet, prout asserit Viu. *Neapol. decis.* 390. *nu.*1. Ordinarius verò iudex quantumuis su- 17
spectus allegari possit, non tamen remouendus, sed ei adiunctus associetur, petique debet. & illa vera & communis est Doctorum sententia, teste Schneidu.in §. *Omnium.nu.*26. *instit. de actio.* eamque opinionem probant Viu. *Neapol. decis.* 363. *nu.* 1. Borgni. Caualca. *decis. Finiza.nu.*96. & his adiunctis associari posset ab altera parte alius, secundùm Anthon. Tessaur. *Pedem. decis.*255. *num.* 5. vbi extendit siue leuis suspicio aliqua subsit, vel nulla, idque ex æquitatis scaturigine, quia communiter ad vnius partis requisitionem committi solent commissarij, & idcircò non est denegandum alteri parti vt etiam adiunctum præsentet: & ita seruari passim in Senatu Pedemontano testatur idem Tessaur. Illaque recusationis exceptio, cùm inter dilatorias re- 18
censeatur, regulariter allegari debet ante litem contestatam, Mynsing. in *c. Quoniam contra falsam. nu.* 61. *De probat.* Viu. *Neapol. decis.* 390.*nu.*81. Cātuc. *Roman. decis.*2.*n.*2. *part.*2.*in nouiss.* vbi dicit scripto, non viua voce illam esse proponendam; id tamen fallit quando de nouo, lite contestata, causa suspicionis vel emertisset, vel priùs ad recusantis notitiam peruenisset, vti tradit Mascard. *de probat. conclus.*952.*num.*34. quam fallentiam idem Mascard. ibidem *nu.*36. extendit, vt & his casibus quando scilicet suspicio, vel de nouo emersisset, vel primùm ad notitiam excipientis peruenisset, locum habere, & adhuc excipi posse post conclusionem causę, & citationem ad audiendū sententiam, præsertim quādo notoriè & euidenter de hoc constaret iudici, Mynsing. *obseru.*59 *sub fin. cent.*4. Nam, vt ibidem inquit Mynsing. tunc in quacumque parte litis objici poterit etiam post conclusionē, iuxta Felin. in *c. Insinuante. col penult. in fin. De offic. deleg.* Causæ verò ad recusandum 19
iudicem sufficientes recēsentur à Robert. Marant. in *suo spec. iudic. part.*6.*tit. De appellat. à nu.* 26. vsque ad *nu.*77. & ob quas iudex possit tanquam suspectus recusari, tractat latè & planè Lanfranc. in *d. c. Quoniam contra. verb.*

Recu-

Recusationes. de probat. & Doctores. *c. Suspicionis. de offic. deleg. c. Postremo.* & *c. Secundò requiris.* & *d. c. Cùm speciali. de appellat.* & in *d. l. Apertissimi*, & ibi Ias. C. *Hoc tit.* Neque statim, vbi abiecta fuerit suspicionis exceptio, existimãdum est iudicem haberi vti recusatum, sed excipiẽtis partes erunt, & de suspicione excipere, & suspicionem probare, vti in specie tradit Viu. *d. decis.* 390. *nu.* 2. & petenti ad hoc terminum is concedendus erit; nam si deferre nollet alleganti, competeret appellatio, vti idem Viu. *d. decis.* 390. *nu.* 6. asserit; sed si excipiens allegatam suspicionis causam non probauerit, sed in probatione defecerit, non solum iniuriarum tenebitur, sed etiam pœnis cõstringetur, Bapt. Bayard. in *addit. ad Iul. Clar.* § *fin. quæst.* 43. *nu.* 7. & Borgni. Caualcan. *decis. Finiz.* 28. *nu.* 108. *part.* 2. quæ proinde non debet pertransire inulta, vti monet Boer. *decis. Burdeg.* 269. *nu.* 4. licet nonnulli existiment allegantem eandem, iureiurando probare posse, Mascard. *De probat. concl.* 952. *nu.* 1. & 3. sic quod nulla alia videatur requiri probatio, vti ibidẽ inquit Mascard. *nu.* 7. Quod ego non putarem absolutè verum, vti insinuat Pacia. *tract. probat. c.* 45. *nu.* 55. & 61. *lib.* 2. & si quando ordinarius allegatur suspectus, aliquoties in dubium vocatum fuit, an exprimendæ sint causæ suspicionis. Pro cuius resolutione non bene conuenit inter Legistas & Canonistas, his affirmantibus, & illis negantibus, Mynsing. *obseru.* 51. *centur.* 2. & melius *obseru.* 63. *cent.* 3. Gayl *pract. obseru. lib.* 1. *obseru.* 33. *nu.* 3. & 4. vbi vterque testatur quod consuetudo magis Canonistis accedat.

21 Hic quoque quæri solet an iudex secundùm acta & probata, an verò secundùm conscientiam iudicare debeat. Et verius est quod secundùm acta & probata iudicandum sit, etiam contra conscientiam, vti id ipsum latè tractauit Couar. *var. resolut. lib.* 1. *c.* 1. & ibi Addition. Cuiac *lib.* 12. *obseru.* 19. Mascard. *tract. de probat. conclus.* 949. *nu.* 1. 2. & 3. Cacheran. *decis. Pedemont.* 79. *nu.* 43. & *seqq.* Iul. Clar. *lib.* 5. § *fin. pract. crimin. quæst.* 66. 2. *nu. vers. Scias autem.* & *quæst.* 8. *nu.* 5. *vers. Sed pone.* & eandem etiam latiùs tractaui in *præcedenti vol.* 1. *decis.* 4. Pro contraria tamen sententia sunt Coras. 4. *Miscellan. c.* 20. Hottoman. *illustr. quæst.* 27. & in *d. decisione mea* videre licebit quid aliàs desuper censuerit suprema Curia. Eamq; quæstionem præsertim an iudex inferior etiam iuxta conscientiam, atque ita veritatem sibi cognitam iudicare valeat, quamuis acta & allegata quid diuersum probent vel dictent, ex professo tractarunt inter modernos Tiber. Decia. *tract. cri. lib.* 2. *c.* 14. *per tot.* Mascard. *de probat. d. concl.* 949 *per tot.* Franc. Viu. *Neap. decis.* 178. *per tot.* Card. Toletan. in *sum. lib.* 5. *c.* 56. Io. Fab. *in breuiar. Cod Vt qua desi. aduo part. l. vnic. nu.* 2. Eman. Suár. in *Tesaur. recept. sent. lib.* 1. *verb. Iudex iuxta acta. n.* 219. pluresque per eos citati ac demum etiam Cardin. Tusch. *pract. concl. to.* 4 *lib.* 1 *concl.* 398. *nu.* 1, 9. 10. 11. & 12. & Camil. Borel. *in summ. decis. tit.* 42. *nu.* 68. vbi docet iudicem secũdùm allegata & probata iudicare debere, & sic passim & in hisce prouincijs in iudicando seruari solet.

DECISIO CXLIX.

Recusationes quę hodie in vsu sunt olim iure Pandectarum incognitas fuisse.

Et in ijs proponendis de speciali mandato sibi prospicere debet Aduocatus vel Procurator.

Easdem suspicionum causas in recusando iudice locum habere quę à dicẽdo testimonio repellũt testes.

Dubias recusationis causas objiciẽtes obstringuntur ad earundem probationem nisi recusatorum confessione releuentur.

An iudex ob id recusari possit quòd alterius compater sit.

Deinde an ob graues inimicitias recusari possit, atque etiam an ob amicitiam quam cum vno litigantium habet.

In causis ordinis an quis per Procuratorem se defendere teneatur.

In iudicijs eligenda est via vtrique partium commodior.

Iudicium an à litiscontestatione an verò à citatione incipiat.

SVMMARIA.

1 *Recusationes iudicum olim fuisse incognitas.*

2 *De iudicum recusatione causisq; recusandi.*

3 *Recusandi iudicis causa eadem fere quæ in reprobandis testibus considerantur.*

4 *In dubijs causis recusationis iudicis probatio requiritur.*

5 *An iudex recusari possit quod aduersarij compater sit.*

6 *An ob graues inimicitias vel magnam familiaritatem possit recusari iudex.*

7 *An in arduis causis quis per Procuratorem se defendere teneatur. Et nu.* 9 *ac* 10.

8 *Quæ dicatur causa ardua.*

11 *In iudicijs eligenda est via vtrique partium commodior.*

12 *An iudicium incipiat à litis-contestatione, an verò à citatione.*

D 2

DE hoc modo electionis, & recusationis iudicum, de quo egit Cicero eiusq; commentator in 4. *in Verrem*, & *pro A. Cluentio*, & Asconius Pedianus 2. *in Verr.* 8. non legitur quicquam in iure Pandectarum, neque vlla eius rei extãt vestigia, vti tradit Gerard. Maynard. *decis. Tholosan. lib.* 1. *decis.* 87. *nu.* 2. In Codice verò Iustiniani per legem Imperialem permissum est litigatoribus iudices delegatos recusare antequam lis inchoetur siue litis contestatio fiat. *l. Apertissimi. C. Hoc tit.* Quod etiam Iuri Cano-
2 nico conuenit. Sed causam recusationum, quibus nos vtimur, existimandum est dependere, non tam à suspecto iudicũ statu, quàm ab opinione partium litigantium, qui sæpius illud magis cõsiderant quod iudices possunt, quàm quod debent aut solent facere, & ob id semper arbitrantur condemnationem à iudice suspecto factam fuisse, & in eam sæpè alios trahunt, ideóque rectè aliquando sancitum est, vt huic malo occurratur, omnes iudices indistinctè recusari posse, nec permitti vt recusati votum suum in illa causa dent, dummodò iudex recusatus priùs à Curia audiatur, atque recusationis causæ vrgentes & veræ deprehendãtur, veluti si obijciatur iudici quod litem direxerit, seu parti litiganti consiliũ dederit. Deinde quòd inimicitias graues, licet capitales non sint, cum litigatoribus, aut eorum parentibus habeant, prout tradit idem Maynard. *d. lib.* 1. *decis.* 92. vbi dicitur ob eam solum causam recusationem admitti, & sic aliàs fuisse arresto admissam; deinde etiam ob amicitiam vel beneuolentiam quam cum litigantibus habent, maximè alterutro eorum, secundùm ea quę tradit idem Maynard. *decis.* 93. de quibus Mascard. *De probat. conclus.* 85. & 86. *vol.* 1. & Menoch. *De arbitr. iudic. lib.* 2. *cent.* 3. *cas.* 361. *nu.* 11. Et ob sanguinis coniunctionem vsque ad quartum gradum exclusiue, recusationes admitti solent, vti idem tra-
dit Maynard. *decis.* 98. Ad alias verò suspicio-
3 num causas quod attinet, dici posse videtur easdem fermè causas, quæ in reprobandis testibus allegari ac proponi solent, in recusando iudice quoque locum habere; nam vti testem à dicendo testimonio repellit, si parens, si filius, si frater, si maritus, si domesticus, si commensalis, si vasallus, si socius, si Aduocatus, & si Procurator sit; ita quoque prædictæ causæ iudicem suspectum reddunt, quibus & aliæ adnumerantur à Specul. alijsque practicis; veluti si directè aut indirectè emolumentum litis aut aliqua portio ad iudicem spectet, item si similem aliquam litem habeat iam motam vel verisimiliter mouendam; verendum enim foret ne cum alterius detrimento suæ causæ præiudicium aliquod constituere vellet: similiter & is vt suspectus recusabitur, qui probabitur semet ingessisse & vt iudex daretur, procurasse; illis enim causis specialiter expressis atque probatis, meritò tanquam suspectus à dicenda sententia repelli poterit, siue ordinarius siue delegatus iudex fuerit, & idcircò nec iudices, qualescumque sint, iniquè ferre debent se ex iusta causa recusari, neque etiam Aduocatus hac in re deesse poterit clienti absque reprehensione, cùm non ignoret recusatione interposita processum posteà habitum ipso iure nullum esse, iuxta Innocent. Abbat. & alios in *c. Cùm speciali. De appellat.* & Alex. *cõsil.* 89. *vol.* 1. etiamsi non fuerit appellatum. &
ita aliàs censuit suprema Curia. Sola autem al- 4
legatio causæ suspicionis non sufficiet, *c. Suspicionis de offic. deleg.* & *c. Cum specialis. de appellat.* Sed eius requiritur probatio, vti anteà quoque dixi, maximè quando dubiæ recusationis causæ sunt. vti eleganter tradit Maynard. *d. lib.* 1. *decis.* 88. nisi ipsorum recusatorũ
confessione releuentur. Quæritur tamen, an 5
iudex rectè ex eo recusari possit, quòd parti aduersæ filium è baptismo susceperit? & recusari posse ob id asserit, *prædicto lib.* 1. Maynard. *decis.* 89. & sic à Curia Tholosana sępè iudicatum fuisse: & ita etiam aliquando censuit su-
prema Curia, etiam quoad graues inimicitias 6
& summam familiaritatem aut amicitiam v-
nius ex partibus. Hic quoque notandum ve- 7
nit, neminem in causis arduis teneri per Procuratorem se defendere, ac proinde si reus habeat impedimentum, ob quod nequeat in iudicio comparere, & causam suam instruere, non tenebitur in causa procedere, quamdiu durat impedimentum, quia non tenetur, vti dictum est, per Procuratorem se defendere quando causa ardua est: & sic aliàs iudicauit supremus Senatus, ex doctrina Moli. *cons.* 19.
nu. 22. 25. & 26. Causa autem ardua aut nego- 8
tium arduum dicitur, si agatur de magnis dignitatibus, vtpote regalibus, castris, oppidis, Comitatibus, & similibus: & inter priuatos dicitur causa ardua si agatur de toto patrimonio vel maiori parte eiusdem, *l. Propter litem de excus. tutor. c. Frequens. de restit. spoliat. in* 6. Hostiens. & Io. Andr. in *c. Querelã. Extr. De procur.* Deinde dicitur etiam arduum & graue negotium, vti tradit Molin. in *dicto consil.* 19. *num.* 25. quod est intricatum, iuxta Innocent. & Io. Andr. in *d. c. Querelam.* vel causæ ita intricatæ & inuolutæ quod de facili per Procuratorem expediri non possunt, vti tradit *gl.* magna *sub fin. in c. Si ægrotans.* 5. *quæst.* 3. vel vti inquit Bald. *in dict.* §. *Si quis in iudicio. col.* 2. *l.* 2. *Si quis cautionibus.* vel quando non plenè cadit in notitiam Procuratoris; istis enim casibus, vel aliquo eorum, nunquã tenetur quis comparere per Procuratorem, etiam vbi aliàs te-
neretur. Nam omnes Canonicum & legum 9
professores vbique tenent, quòd in causis arduis

duis nemo tenetur Procuratorem mittere, vti tradunt Bald. in *leg* 1. §. *Vsus autem de Procurat.* & in *dictsleg.* 2. §. *Si quis in iudicio.* & in *leg. Ab eo.col.2. verf. Quæro vtrum absens. C. Quomod. & quand. Iud.* Textus in *leg. vlt.* C. *De Procurat.* & in *c. Si pro authoritate.* & ibi *gloss. de offic. delegat. in* 6. Iason in *dict.* §. *Si quis in iudicio. numero* 12. & in *c. Querelam. Extrauagan. De Procurator. sub fin.* vbi Immol. Ioann. Andr. & communiter Canon. & Afflict. *decision. Neapolitan.* 50 *incip. Iudices magnæ Curiæ. numero* 5. Neque sufficeret quòd quis posset constituere Procuratorem, nisi posset æquè idoneus & & commodus institui; & sic quando deest libertas & facultas plenè instruendi & multò minùs ad singulos actus & terminos, ac æquè tutò atque securè, sicut in libertate & præsentia Iudicis, ac in loco iudicij, sequi videtur necessariò nullam esse copiam defensionis. Et idcircò in eo statu & tam graui impedimento, quo etiam vix per se sufficeret, excusandus foret secundùm iura prædicta per Procuratores litigare. Nam cùm tam grauis tamque

10 ardua & implicita causa est tamque longinqua absentia, vt non solùm nequeant æquè idonei defensores constitui, sed nec plenè instrui, sequeretur locum esse præfatæ exceptioni in præsentiarum notoriæ & peremptoriæ; spreta enim hac exceptione, nulla esset æqualitas, teste eodem Molinæo *numero* 39. sed intolerabilis inæqualitas, cùm actores liberi non solùm plenè & liberè suos Procuratores instruant, quibuscum & quoties volunt, tutò & secretò consultant & producenda recognoscunt, & omnia expiscantur, captant, præuident, cauent, & omnem inuadendi, obrependiq; lapidem mouere possunt, quæ in arctissimè detento deficiunt, non mirum videri debet quòd in re tam graui & periculosa reus non teneatur tam arctè & longè detentus, Procuratores constituere, maximè rerum statu in deterius mutato, quo in casu mandatum tacitè reuocatum censetur. *l. Si hominem. ff. Mandati.* vti latè tradit Carolus Molinæus *dicto consilio numero* 30. In

11 iudiciis verò eligenda est via vtrique partium commodior & minus onerosa, & per quam ius vtriusque breuius & tutiùs conseruatur, *leg.* 1. & ibi Paulus Castrensis. *Si quis cautionibus.* Tiber. Decian. *consilio.* 439. *col.* 1. & *consilio* 500. *num.* 13. & per quam multæ quæstiones diriniuntur, *l.* 1. §. *Si hæres ad Trebell. l. Cùm Stythus in fin.* ibi: *Quatenus & commodius promissoribus stipulatoribusq; est ff. De solut.* Disputabilis

12 quoque est controuersia illa quæ hic moueri solet, an iudicium incipiat à litisconstatione, an verò à citatione; multorum enim Doctorum ingenia in eiusdem quæstionis resolutione sese exercuere. ;nonnulli enim iudicium à citatione incipere prætendunt, vti vulgariter Canon. in *c. Quoniam contra. de prob.* idemque Accurs. voluit, & maior interpretum pars probat; è contrà tamen citationem præparatoriam tantùm iudiciorum fore, separatam à principali lite atque iudicio, ideoque propriè loquendo dicendum videtur, iudicium à litis contestatione incipere, etiam secundùm Pragmaticos, & pro ea resolutione & conclusione sunt Textus & Doctores citati à Robert. Lancel. in *tractat. attentator. parte* 2. *c.* 4. *in præfat. numero* 71. Mynsinger. *consilio* 60. *centur.* 1. vbi asserit litem cœpisse non nisi primùm post litem contestatam, quod etiam probat & statuit Baptist. Asin. in *praxi Florent.* §. 1. *c.* 1. *numero* 14. *& seqq.* vbi inter cætera firmat quòd si Statutum de iudicio mentionem faciat illud intelligendum fore, non prout à citatione incipere dicitur, sed vti à litis contestatione incipit idem Asin. §. 5. *c.* 4. *numero* 3. Iudicium enim vbi cœpit, ibi & perstare debet, *l. Vbi acceptum. ff. De iudiciis.* nec emergente priuilegio aliò euocari aut deduci negotium, de quo agitur, potest. *l. Si quis posteà. ff. eod.* & *l. penultim. de iurisdict. omn. Iudic. c. Proposuisti Extrauagan. De foro compet.* nisi excipiens de lite pendente coram alio Iudice contumax fuerit; illo enim casu adiuuari non potest ea exceptione, vti tradit Costal. in *aduersar. in dict. leg. Vbi acceptum.* & ita seruare solet supremus Senatus, quod apud nos sæpiùs etiam obseruatum fuit.

TITVL. II.

De sportulis & sumptibus in diuersis iudiciis faciendis, & de executoribus litium.

DECISIO CL.

Quid sint sportulæ & vnde dictæ.
Executoribus litium quatenus credatur.
Quid agendum contra executorem negligentem.
Fiscum & pauperes gratis litigare.

SVMMARIA.

1 *Quid sint sportulæ & vnde dictæ.*
2 *De sportulis Curiæ causa definiendæ litis datis.*
3 *An executoribus litium credendum sit & quatenus.*

Y 4 An

4 *An credatur nuncio referente super bonorum excußione.*

5 *An liceat executoribus eis qui vi resistunt vim inferre.*

6 *Quid agendum sit contra executores negligentes.*

7 *Fiscum & pauperes gratis litigare.*

QVIA suprà dictum fuit de iudiciis, nunc agendum venit de sumptibus in eis faciendis, & executoribus qui sunt quasi partes adiacentes. Sportulæ autem debentur pro visitatione actorum
1 litis *c. Statutum. Paragraph. Assessorem. de rescript. in 6.* Doctores in *leg. Solent. de officio Proconsul.* Boerius *quæstione* 15. *numero* 1. & illæ sportulæ sunt τὰ ἐμφανιστικὰ, quæ Judicibus pedaneis dabantur, quia salaria non habebant, vt Magistratus. Sunt quasi sportulæ Iudicum species, quæ ad parcum & frugalem victū faciunt, hoc est, salaria Iudicū qui viderunt visitarunt ac iudicauerunt processum, cuius modus erat certus & legitimus. Apud Suidam Sportulæ pecunia erat quam vterque & reus & accusator in iudicio mulctæ nomine deponebat, si victus esset ad Rempublicam redituram. Caligula, vt author est Suetonius *cap.* 40. pro litibus & iudiciis vbicumque conceptis quadragesimam summæ de qua litigaretur exigebat, nec sine pœna si quis composuisse vel donasse negotium conuinceretur, de quibus latiùs Laurentius Bouchel. in *Bilibliotheca sua iuris Franciæ.* Anthonius verò Mornacius in *suis obseruat. in lib. Cod. dict. titul.* dicit: *Apud nos verò vsque ad Carolum VI. nihil prorsus acceperunt Iudices nisi ex publico, tantumq; per honorifici leuiusculiq; muneris gratiam dabat victor tragemata, condituras, salgama, & leuiora eiusmodi nonnulla quæ vocamus nos Galli dragees, confitures, & especeries, ei qui explicuisset litem. Et cùm circa annum millesimum trecentesimum sexagesimum nonum, Dynasta quidam Turnonius nomine viginti aureos indulgente istud Curia duobus litis suæ interpretibus donasset inuertiq; sensim ex eo mos priscus inciperet, vetabatur semper ne pecunia ista connumeraretur, caputvè vllum faceret in æstimandis taxandisq; (vt loquimur) sumptibus, tandem vbi reuocata sunt stipendia publica, transierunt in mores, qui damnandi sacrilegij loco olim fuerant, pœnamq; haud mereri verè hodie longisq; ab annis dixerimus.* vti sonant verba dicti Authoris. & de his vide Bernard. Automne *en sa conference hoc titul.* & Charond. *en ses Pandectes.* ac Dominum Gudelinum *in suis nouiß. lib.* 4. *c.* 5. *in fi. & lib.* 6. *c.* 7. *vers. Aliud eius gener.* & prædictæ sportulæ à nonnullis vocantur species & Gallicè *espices*, & de iis communiter tractant Doctores in *c. Cùm ab omni specie de vita & honesta, cleric.* & in *lege, Solent. ff. De officio Præsid.* vbi etiam tractant vnde dicantur sportulæ.

Si verò suprema Curia ob nouè prolata instrumenta expensas litis, tum primæ instantiæ tum appellationis compensat, id est, neutri adiudicat, is qui sportulas Curiæ litis definiendæ causa præbuit, non potest ab altero earum partem dimidiam consequi, vti tradit Imbert. *Institut. forens. lib.* 2. *c.* 15. *in gloss. verb. Certatum.* Licet etiam sententia ex parte ei commodum afferat, vt puta, si referendæ cuidam extraneo quæstionis de re iudicio terminata faciat potestatem; sed si appellationis expensas Curia dumtaxat compensarit, appellantique prioris seu principalis instantiæ adiudicarit, quamuis vt authenticum sententiæ instrumentum ab actuario acciperet, ei fuerit necesse sportulas exoluere, & alioqui non potuisset absque ea sententia expensas illas curare taxandas; tamen non potest earum dimidiam ab altero recuperare, vti idem Mornac. ibidem asserit arresto fuisse constitutum omnibus coactis classibus die trigesima Augusti anno millesimo quingentesimo vigesimo. Executoribus verò litium, hoc est, viatoribus aut hostiariis, an, quomodo, & quatenus credatur, tradit latè Menochius *de arbitr. Iud. casu* 112. Vbi dicit perplexam admodum apud nostros esse hanc iuris disceptationem, & pro eius definitione, cùm 3
multa Iudicis arbitrio tribuantur, vt res quotidiana clariùs enucleetur, duos principales casus distinguit; Primus est, cùm agitur de his quæ ad ipsius nuncij officium spectant, putà cùm refert se citasse, & citatum personaliter inuenisse, vel cùm refert se misisse in possessionem quem Judex mittendum esse pronunciauit. Jllo in casu dicit vnam fuisse opinionem affirmatiuam, credi scilicet; & eam probarunt *gloß.* in *c. Cùm parati. in verb. Nuncius de appellat.* alijque ab eo ibidem citati & à Tiraquello *de retract. consanguin. Paragr.* 8. *gloß.* 9. *num.* 10. 11. *&* 12. Pecquius in *tractat. arrest. c.* 2. *per tot. &* 32. *numero* 4. & Duenn. *regul.* 549. *incip. Præconi seu nuncio.* eamque etiam sententiam credunt probari in *leg.* 2. *C. De execut. & exactor. lib.* 12. Secunda fuit opinio negatiua, huic nuncio solo non credi, quam probarunt Salicetus in *lege, Tres denuntiationes. col.* 2. *vers. Sed an credatur nuncio.* ac alij relati à Tiraq. *d. gl.* 9. *n.* 31. Quam opinionem probauit vti ait Tiraq. consuetudo Galliarū cùm ordinariè sint personæ viles & abiectæ, quæ multum detrimenti eorumdem fraude & dolo adferre possent, præsertim cùm vnius testimonium singulare idoneum non sit vt quis condemnetur, *l. Vbi numerus. de testibus.* Idque aliis etiam probat Menochius *dicto casu* 112. *numero* 4. 5. 6. *&* 7. Tertia verò, vt ibidem docet idem Anthonius Mornacius *numero* 8. *& seqq.* fuit opinio eorum qui hoc

hoc Iudicis arbitrio relinquendum esse dixerunt; vt Hostiens. Abb. & alij multi in *d.c. Cùm parati*. & perplures alij congesti ab Afin. in *prax. iudic.* quos etiam sequitur idem Menoch. *dicto loco*. & sic prudens Iudex considerabit qualitatem personarum & negotij, vt si nihil contra nuncium grauiter vrgeat, probet illius fidem, in dubio enim pro regula quæ ad fauorem ipsius est pronunciabit. Ex quibus au-
4 tem causis nuncio publico non credatur subdit in d casu Menoch. *n.9.10 & 11*. Secundus autem casus principalis est, vt ibidem *n.12. & seqq.* subiungit dictus author, cùm de his agitur quæ sunt extra nuncij officium. nam in his nulla ei adhibetur fides, vti rectè censuerunt *gloss.* & alij permulti, in *d.c. Cùm parati de appell.* alijque relati à Tiraq. *d.gl.9.n.6.* vti quoque probat & ad plura iufert dicto casu Menoch. *n.13. & seqq.* & in *casu 91.nu.23.* & ibidem in *cas.112.n.16.* refert Tertium etiam casum, qui est, cùm agitur de his quæ nuncij officio annexa sunt; tunc enim ei quoque fides adhibetur, vti affirmant omnes in *d.c. Cùm parati*. & in eo idem Menoch. *num. 19.* dicit se multum tribuere solere Iudicis arbitrio, vt secundùm qualitatem personæ citatæ ac negotij vel leuitatem vel grauitatem, aliquando credat nnncio, aliquando non. Sed an credatur nuncio referenti super bonorum excussione, tradit idem dicto casu *num. 20.* & in eo ipsi credi, cùm refert se mobilia non inuenisse & ob id ad immobilia deuenisse credendum ei erit, & sic sæpè in nostro Senatu, ac supremo etiam iudicatum extitit, & maximè in ca-
5 su Domini de Kieldonck contra filium & heredem Domini Doctoris N. Quamuis autem liceat executoribus, eis qui vi resistunt, vim inferre, magna tamen cautione id indiget, vti tradit Ioann. Papon. *lib.6. arrest. tit.7 arrest.9.* vbi multa alia elegantia tradit, & præsertim quo remedio vtendum sit contra executores, iniuriam facto vel verbo eis inferentes. Quid
6 autem agendum sit contra executores negligentes, communiter traditur in *leg. 2. C. Hoc titul.* præsertim quòd si negligentes sint, posse partem, arrestum, vel executionem requirentem, contra eos protestari, & illi ob eorum negligentiam vel conniuentiam condemnabuntur in expensas, damna, & interesse, teste Rebuffo *tom. 1. in constitut. reg. in tract. de sentent. execut art. 5. gloss. 5. & tom. 3. in tractat. de citat. in præfat. num. 80.* Et sic memini nonnullos ex ostiariis supremæ Curiæ fuisse in eadem condemnatos. Sic etiam quandoque Iudex negligens, sæpiùs interpellatus & requisitus pro iustitia, si eam facere negligat, condemnari poterit, *l. fin.* & ibi Doctores *ff. De var. & extraordinar. cognit.* vti eleganter tradidit Paris de Put. in *tractat. syndic. in verb. Negligentia. c. 4.*

Extitit quoque constitutio Græca sub hoc Titulo qua Fiscus liberatur ab onere sportularum. Fiscus enim, vti tradit Cuiacius hoc Titulo, gratis litigat, quod etiam vsus hodiernus retinet, prout etiam seruatur quoad Pau- 7
peres & tenuiores personas, iuxta *Nouell. de mandat. Princip* & his qui cum eis litigant, *l. vlt. infr. de fruct. & litt. expens.* & sic quotidiana praxis tam in supremo Senatu, quàm nostro, nos edocet. Nam videmus executores vel apparitores, in quos olim tanta Iudicibus Magistratibusq; Rom. fiebat potestas, vt si deliquissent in officio punire, immò & remouere eos possent aliosque subrogare, *l. 5. de diuers. offic. infr. lib. 12.* & proinde etiam in hisce supremis Belgij Curiis solent grauiter puniri tales & ob eorum negligentiam suspendi ab officio.

TITVL. III.

De pedaneis Iudicibus.

TITVL. IV.

Qui pro sua iurisdictione dare dariuè possunt.

DECISIO CLI.

Qui sint pedanei Iudices, & vnde dicti.
De quibus causis illi cognoscant.
An Iudex delegatus alium subdelegare possit, præsertim à Principe.

Et,

Quæ causæ delegari possint.

SVMMARIA.

1 *Qui sint pedanei Iudices & vnde dicti.*
2 *Pedanei de quibus causis cognoscant.*
3 *An Iudex delegatus alium subdelegare possit.*
4 *An delegatus à Principe causas meri imperij delegare possit.*
5 *An causæ mixti imperij delegari possint.*
6 *An iure Pontificio causæ meri imperij delegari possint.*

7 *Omnes causa tam ciuiles quàm criminales delegari possunt quæ non sunt meri vel mixti imperij.*

8 *Princeps causas meri & mixti imperij delegare potest.*

9 *Delegatus à Principe subdelegare potest.*

10 *Delegatus à Principe non potest subdelegare iurisdictionem sed solum articulum.*

11 *Hunc Titulum tertium non seruari in Francia nec etiam l. 1. Tituli quarti. Et num. duodecimo ac decimo tertio.*

1 IVDICES illi, de quibus hoc Titulo, etsi erant periti iuris, & quotidianis experimentis in iure & praxi benè versati, vti constat ex *Nouell.* 82. & ibi Cuiacio aliisque Doctoribus ad *l. Nec quicquam.* §. *De plano. de offic. Proconf.* & ad *leg. Nonnumquam. ff. De inoffic. testam.* habebant tamen solam cognitionem non iurisdictionem, *l. vlt. suprà, vbi & apud quem*; vocanturque spedanei à pede. Nam sicut pes est pars inferior corporis sic & pedaneus Iudex est inferior aliis, & secundùm Theophyl. sic dicuntur, quasi humi sedebant in scamno quod dicebatur battum,
2 cùm Magistratus sederet ἐν βήματι, id est, pro tribunali. Illi enim solent communiter cognoscere de negotiis humilioribus, vti etiam tradit Chopin. *libr.* 1. *titul.* 4. *c.* 46. *de iure Andeg.* & solent hi sæpè delegari cum retentione decisionis causæ, vt coram eisdem causa instruatur; vnde ratione Tituli subsequentis quarti, quæri solet an Iudex delegatus a-
3 lium subdelegare possit, si eam habeat à delegante potestatem. Quam quæstionem exactè examinauit Fachin. *lib.* 1. *controu. iur. c.* 45. Pro affirmatiua enim ibidem refert Barthol. Alberic. Fulgos. Zas. & alios in *l. More. ff. De iurisdict. omn. iudic.* & Ias. in *leg. A Iudice. num.* 9. C. *De iudic.* & quinque pro ea sententia deducit argumenta idem Fachin. & pro contraria sententia asserit stare Petr. & Cyn. *in dict. leg. More.* Speculat. *titul. de Iud. deleg.* §. 2. *vers. Sed numquid subdelegatus.* & Alexand. in *leg. A Iudice. C. De Iudic.* vbi dicit hanc sententiam veriorem esse, pro qua deductis quatuor argumentis, subdit ei eorum sententiam probabiliorem videri, qui delegatum negant subdelegare posse; ex eo præsertim argumento, quòd quæcumque specialiter lege vel Senatusconsulto, vel constitutione Principum, certis tribuuntur Magistratibus, ea in alios transferri non possunt ab ipsis Magistratibus, *l.* 1 *ff. De offic. eius cui mandat. est iurisdict.* sed potestas Iudicem dandi, vel vt Doct. loquuntur, delegandi, ac subdelegandi certis Magistratibus concessa est specialiter lege vel Senatusconsulto, vel constitutione Principum; ergo non potest talis Magistratus eam potestatem in alios transferre: vnde sequitur delegantem concedere non posse delegato talem subdelegandi potestatē: & per consequens ipsum delegatum subdelegare non posse, licet talem habuerit potestatem; quod clarè etiam probat data responsione ad argumenta contraria. An autem id locum habeat 4 in delegato à Principe, & an delegatus à Principe, causas meri imperij delegare possit, hic quoque controuerti solet: quare cùm eam quæstionem amplè tractauerit Menochius *de arbitrar. Iudic. libro* 1. *quæstion.* 54. & per multa iuris loca ibidem explicauerit, multorum reiectis interpretationibus, paucis hic eamdem quæstionem deducam, & pro affirmatiua facit *l.* 1. *C. Hoc titul.* in illis verbis: *Hæc teneant, nisi Iudices, à nobis specialiter delegantibus, dati aliis causas delegauerint iudicandas.* nam his delegantibus nullo personarum causarumvè habito tractatu, appellationum ad eos iura remeabunt. & eamdem confirmat Fachinæus *libr.* 1. *c.* 47. *in princip.* licet ibidem contrariam probet sententiam. Pro negatiua verò deducitur *l.* 1. *de offic. eius cui mand. est iurisdict.* ibi, *Et ideò videntur errare. l. Solet. ff. De offic. Proconsul.* 5 & *l. Nemo potest gladij. de regul. iur.* An verò mixti imperij causæ delegari possint, dum quæritur, affirmant Fulgos. & Costal. in *dict. leg.* 1. *de offic. eius cui mand. est iurisdict.* ex eo quod mixtum imperium cohæreat, & in confesso sit, iurisdictionem mandari, id est, delegari posse; nec obstat quod non possit mandari potestas decreti interponendi, *l.* 2. *ff. De offic. eius.* quia hęc 6 potestas Prætori specialiter est mandata. Deinde hic quæri solet, an causæ meri imperij Iure Pontificio delegari possint. Pro cuius resolutione, affirmatiua videtur militare communis opinio, per *c.* 2. *de officio Vicar. in* 6. Pro negatiua verò facere videtur Couar. *libro tertio variar. resolution. c. vlt. numero* 4. ex eo quòd nullus Textus Iuris Canonici id euincat; vnde standum videtur Iuri Ciuili, quod id statuit *l.* 1. *de offic. eius.* & *l. Nemo gladij. ff. De regul. iur.* Iulius tamen Clarus in §. *fin. quæstion.* 81. *in princip.* dicit delegari posse omnes causas ciuiles & criminales, quæ non sunt 7 meri vel mixti imperij, idque fore sine difficultate; eamque regulam amplifandam, quia etiam reseruata Principi, prout facultas legitimandi & alia similia, possunt alteri demandari, secundùm Alexand. *consil.* 138. *incip. Oportunè consideratis in princip. lib.* 6. Quod extendendum videtur etiam quoad priuatum, quia Princeps potest priuato delegare facultatem legitimandi, etiam cum facultate præiudicandi legitimis & naturalibus, Alex. *consil.* 138. *in princip. lib.* 1. & *vers. Et potest etiam.* quod verò limitandum videtur, quia causæ meri & mixti imperij regulariter non possunt delegari, & idcircò ordinarius non potest delegare, quia censetur electa industria personæ, & idcircò con-

conceduntur maioribus Iudicibus, secundùm communem opinionem Clari in *d. §. fin. quæstion. 41. in princ.* vbi id videtur restringere in Principe. nam omnes causas meri & mixti imperij is potest delegare, etiamsi agatur de vltimo supplicio, Clar. *d. quæst. 41. num. 1. in fin.* &
8 talis delegatus potest subdelegare, secundùm eumdem Clar. *dict. quæst. 41. num. 3. vers. In delegato autem.* Cuius tamen contrarium seruari inquit idem Clar. in *d. §. fin. quæst. 41. vers. Contrariam.* & Socin. *regul.* 9. delegari non possunt ea quæ meri seu mixti imperij sunt; vbi idipsum limitat quinque modis, & appellari solet & debet à subdelegato, vel delegato ad delegantem. *l. 1. ff. Qui & à quo appelletur. l. Impera-*
9 *tores. §. 1. ff. De appellat.* Delegatus autem Iudex à Principe potest subdelegare causas meri & mixti imperij, & sic tam per se, quàm per substitutum, cognoscere de crimine & causa criminali sibi demandata, idque de Iure Canonico, *c. Venerabili de offic. deleg.* Freder. de Sen. *consil. 216. inc. Dom. Frederico. in princ.* hoc tamen restringendum videtur, quia delegatus à Principe licet possit subdelegare, intelligitur ta-
10 men quod possit subdelegare articulum non iurisdictionalem; nam articulum iurisdictionalem non potest committere, secundùm Abb. *cons. 61. col. 2. vers. Secundò dicta sententia.* vbi allegat Innocent. in *c. Cùm Bertholdus. de re iudic.* & *gloss. in Auth. De defensor. ciuit. prope fin.* idque ampliandum, vt idem sit etiam de Iure Ciuili nouissimo, *Auth. De collat. §. Ad hoc prohibemus. vers. Ante quod.* Freder. *d. cons. 216. in princ.*
11 & sic aliàs censuit suprema Curia. Hic autem *titul. 3.* non seruatur, vt inquit Bern. Automne *en sa confer. du droict Franch. auecq le Rom. eod. tit.* nam sententiæ subsistunt, & non sunt ipso iure nullæ, vt Iure Ciuili, ideò appellare ab iis oportet. Ad hoc etiam facit *decis. 280.* Francis.
12 Marc. *icum duab. seqq.* vbi quid veniat bassæ iurisdictionis nomine, explicat. Et si maior Iudex queratur, prorogatam minoris iurisdictionem suæ ipsius esse fraudi, valebit tum quidem inferioris sententia, non quasi pronuntiatum, sed pactum sponte à litigantibus initum, *l. 2.* & ibi Accurs. *commun. vtriusq. Iud.* vide plura de Pedaneis Iudicibus Chopin. *de iurisd. Andegau. lib. 1. c. 1. num. 5.* Et *l. 1. C. d. tit. 4.* abrogatam esse tradit idem Automne, quia nulli-
13 tates introductæ à Iure Ciuili non attenduntur in Francia, ideò gesta non habentur pro infectis, vti dicit *d. l. 1.* id quod dicit de pupillis locum habet quoad stultos, prodigos, aliosque inhabiles, vt tradit Bald. ad *dict. leg.*

TITVL. V.

Ne quis in sua causa iudicet, vel ius dicat.

DECISIO CLII.

Nemo Iudex esse potest in propria causa.

Neque etiam iudicatum exequi quis potest in sua causa.

An executori excedenti modum resisti possit.

Apparitori capienti pignora notoriè debitũ excedentia an resisti possit.

Vtrum, & in quibus casibus possint priuati propria authoritate occidi vel capi.

An Princeps tyrannus possit à priuato impunè occidi.

SVMMARIA.

1 *Nemo potest esse Iudex in propria causa nec familiarium.*
2 *An Reges in propria causa possint ius dicere.*
3 *Iudex pro illata iniuria pro tribunali sedenti in sua causa ius dicere potest.*
4 *Executori excedenti modũ resisti potest. Et n. 6.*
5 *An executores possint capere necessaria ad agriculturam.*
7 *Quibus casibus possint priuati propria authoritate occidi vel capi.*
8 *An adultera à marito vel patre possit occidi in casibus à iure permissis etiã in foro conscientiæ.*
9 *Vtrum tyrannus Princeps possit impunè à priuato occidi.*

HOc Titulo quinto traditur in re propria vel causa, neminem posse esse 1
Iudicem. quam pro regula statuit Barth. Soc. *reg. 243.* Fel. in *c. Cùm venissent. in fi. de Iud.* vti nec in liberorum suorum familiariũ, licet in *l. Vnic. ff. Si quis. ius dicenti non obtemp.* dicatur omnib. Magist. secundùm ius potestatis suæ, concessum esse iurisdictionem suam pœnali iudicio defendere, quia tunc censetur aliena persona & publica non propria, vti rectè tradit Salic. si tamen quis ius suum consequi non potest alio modo, poterit sibi ius propria authoritate dicere secundùm Dec. *cons. 400.*
Deinde dicta regula videtur falli in Principe, 2
qui superiorem non habet; is enim potest de causa propria cognoscere & iudicare, vti hic tradit Bald. qui ad hoc citat *l. Proximè. ff. De his quæ in test. delent.* & *l. Et hoc Tyber. de hæred. inst.* in qua tamen excipiendus semper mos Gallicus, quo Gallorũ Reges nunquam sibi ius dicunt in re propria, sed totũ quicquid est, Iudicibus, quasi inter priuatos committunt, sic quòd con-

contingat sæpè Principem, etiam superari in
iure controuerso. Insuper si illata sit Iudici
iniuria publicè, & maximè dum sedet pro
3 tribunali, ita quòd id quod actum est vergat
ad contemptum dignitatis suæ, poterit de
causa Iudex cognoscere, & pœnam statuere,
vti asserit Baldus hic, per *leg. Nullum. infr.*
de testib. cano. Si quis ab Episcopo. & cano. Si quis
erga 2. quæstion. 7. & l. Reipubl. vindic. causa. ff. De
iniur. nam vbi de publico agitur, vti præclarè
inquit Symmach. *lib. 4. epist. 61.* magnæ vrbis
Magistratibus non conueniunt angusti animi,
Guid. Pap. *quæstione 202.* Ideoque ad tuendam
Iudicum dignitatem coercendamque teme-
rariorum licentiam, supremus Senatus num-
quam ægrè tulit, Iuridicum, illatam sibi iniu-
riam pro tribunali sedentem, ex temporali
iudicio vindicasse, iuxta Textum in *leg. Si Rei-*
publica. ff. De iniur. Ioann. enim Fabr. ad *l. vlt.*
C. De procurat. inquit Iudicem semper ab iniu-
riis & contemptu popularium esse arcen-
dum. & sic aliquoties censuit & fecit amplis-
simus supremus Senatus. Executori autem
4 excedenti modum, vel capienti pignora no-
toriè debitum excedentia, aut egredienti me-
tas commissionis suæ, de facto resisti posset
vti tractat Rebuffus ad *constitut. reg. tom. 1.*
tract. de sent. execut. art. 7. gl. 15. n. 13. vbi etiam-
si videatur dicere & probare de facto resisti
posse; id tamen non seruari subdit in Gallia
sed ab executione appellari posse, vt in execu-
tione indebita facta, & sic aliquando iudica-
uit suprema Curia; Nec etiam possunt execu-
5 tores sententiæ, capere pro eiusdem execu-
tione boues aratorios, & similia necessaria ad
agriculturam, secundùm *l. Executores. & seqq.*
C. Quæ res pign. oblig. poss. quod tamen hodie
passim non seruatur; putant nihilominus
nonnulli eamdem legem cum distinctione
adhuc in vsu esse, vt scilicet eiusmodi in pi-
gnoris causam capi non possint, quando non
agitur de vectigali, aut eiusmodi pecuniis Regi
vel Fisco debitis, & quando alia mobilia re-
periuntur; quod etiam probat Baldus & se-
cundùm eiusdem sententiam arresto Pari-
siis 8. Iauuarij anno millesimo quingentesimo
quadragesimo lato pronunciatum fuit, idque
etiam iudicauit aliàs suprema Curia Mechli-
niensis. Idque quod suprà diximus executo-
6 res non posse capere maiora pignora quàm
releuet debitum cum expensis, & aliàs posse
iis de facto etiam resisti, probant Iaf. in *§. Qua-*
drupli. num. 4. cum addit. ibi, Institut. de actio. Af-
flict. in *constitut. regias. rubr. 8. pacis cultum. nu-*
mer. 56. lib. 1. Paris de Put. *tractat. de syndic. in*
verb. Iudex. & in verb. Iniustè captus. Guid. Pap.
decis. 329. num. 1. Rebuff. *de lit. oblig. art. 1. gl. 12.*
num. 3. declarando vt ibi per eum; idem *de sen-*
tent. execut. artic. 7. gloss. 14. num. 4. Mars. *l. fin.*
num. 48. ff. De iurisdict. omn. Iudic. Sylua *cons. 43.*
ad fin. volum. 1. latè Chassan. *in consuetud. Bur-*
gund. rubr. 1. §. 7. in verb. De simple. num. 6. & se-
quent. Id enim quod hic dicitur in *d. l. 1.* in-
telligendum venit, quòd neque iudicare, ne-
que iudicatum exequi quis potest in sua cau-
sa, cuius legis exceptiones videre licebit apud
Socin. *reg. 195. & 203.* Balb. *decis. 107.* & For-
catul. in *Necioma̅nt. dialog. 96. num. 5.* Et ita
communiter seruari solet tam in hoc supre- 7
mo Senatu, quàm in aliis Tribunalibus. In
hoc Titulo solet quoque à Doctoribus tra-
ctari quibus casibus possint priuati propria
authoritate occidi. Quam quæstionem quo-
que tractarunt Mascardus *de probat. volum. 1.*
conclus. 162. dum ibi discutit quomodo pro-
betur quem esse bannitum, & quando iure
occidi posset, vbi *num. 2.* tradit talem banni-
tum, qui descriptus est in libro bannitorum,
impunè occidi posse, Hyppol. de Marsil. in
leg. 1. ff. Ad leg. Cornel. de sicar. numer. 9. & Ale-
xand. *consil. 65. num. 2. lib. 5.* Si super hoc extet
Statutum, subdit *num. 3.* inde inferri, vt quem-
admodum bannitus impunè occidi potest,
quod eò magis in priuato carcere detineri &
torqueri possit. Ideoque delinquens in cri-
mine flagranti, sine Iudicis licentia capi & ad
Iudicem duci potest, secundùm Dominum
Andream Gayl *practic. obseruat. lib. 1. obser. 54.*
num. 3. quia, vt ibi dicitur, hanc licentiam ipsa
lex concedit, secundùm Bartholum & Bal-
dum in *leg. Neminem.* quæ est lex fin. *C. De ex-*
hib. reis. per Textum in *l. Si quis in seruitute. in fi.*
& in *leg. Interdum. la. 2. §. Qui furem. ff. De furt.* Et
illius occasione quæri etiam solet, an adulte-
ra à patre aut marito possit in casibus à iure
permissis, etiam in foro conscientiæ occidi.
Quæ quæstio inter Doctores frequens & du-
bia est; illam enim in vtramque partem dispu- 8
tat Couar. *de sponsal. 2. part. c. 7. §. 7. num. 8. &*
seqq. & negatiuam partem communem dicit
& veriorem, *num. 9. in fin.* quam post alios se-
quuntur Eman. Rodrig. in *sum. part. 1. c. 204.*
conclus. 9. & Azor. *institut. moral. lib. 5. c. 20. vers.*
Dubitatur 1. part. vbi ait, quod constans est
omnium opinio, non licere marito aut patri
vxorem aut filiam in adulterio deprehensam
necare absque lethali peccato; eamque latè
defendit Fortun. *de vlt. fin. iur. num. 124.* &
Sanch. *lib. 10. dispunct. dispunct. 8. quæst. 3. nu. 391.*
Alij verò tenent, maritum vtendo legis fa-
cultate non peccare, si non odio aut propriæ
vindictæ animo, sed quasi legis minister pu-
blicæ vindictæ causa, vel iustitiæ zelo occidat
adulteros. quam sententiam sequuntur relati
ab eodem Sanch. *præcit. loc. num. 37.* & similis
est quæ circa bannitum traditur, stante Statu-
to quod à quolibet occidi impunè possit;
nam occisorem non ligari peccato, tradit
Alexander magis communem fore opinio-
nem in *leg. Si plagij. num. 2. ff. De verb. oblig.* quem
sequi-

sequitur Iul. Clar. in §. *Homicidium. num.* 54. *sub fin.* eamque consuetudine receptam asserit per totam Italiam, quod intelligendum venit, quando publicæ vindictæ & iustitiæ zelo fit. Menoch. *de arbitr. Iudic. lib.* 1. *quæst.* 90 *num.* 6. *&* 48. Sed in casu illo rarò id fit eo zelo, cùm ordinariè vlciscendæ iniuriæ suæ causa, & propriæ vindictæ præsumptio in maritum cadat, & ob id puto ex iis quæ adducuntur à Couar. & Sanch. *præcitat. locis.* communem sententiam probabiliorem fore, quia publicus etiam minister, si odio ac maleuolo in delinquentem animo eum occidat, etiam exequendo Iudicis sententiam, peccabit, *c. De occidendis. iuncta gl.* 2. ibi *in exposit.* 2. & *c. Cùm minister.* 23. *quæst.* 5. præsertim cum ipso inaudito damnatio tali in casu fieri censeatur, ac proinde si piè iudicare velimus, dicendum erit maritum occidentem vxorem, & patrem filiam adulteram, mortaliter semper peccare, nec vmquam in foro animæ legis potestate excusari, Salzed. ad Bernardin. in *pract. crimin. c.* 8 §. *in verb. Grauitatem.* & fusiùs post eum Farinac. in *prax.* 4. *tom. tit. De delict. carn. quæst.* 141. & ante eos latissimè Tiraquell. *de iure marit. l.* 13 *num.* 1. *& multis seqq.* etsi negare nolim iustum dolorem pœnam temperare ordinariam, *l. Si quis in graui.* §. *Si maritus. iuncta gloss.* ibi, *verb. Ignoscitur. ff. Ad Senatusconsult. Syllan.* & ob id licet lex de adulteris occidendis sensu prædicto valida sit, tamen cùm nec conuicti nec auditi fuerint, & in peccato ipso occidantur, & sic contingat non corpus solùm, sed etiam animam occidi, reiicienda videtur illa lex tantorum malorum permissiua, & potiùs patri quàm marito tribuenda videtur facultas occidendi adulteri, ex ratione quæ scribitur in *leg. Nec in ea. ff. De adult. in fin.* Vnde videre licet occisionem adulterorum propria authoritate legi inimicam esse, cùm eam in marito cohibuerit, patri verò permiserit, paterno amori & optimo illius pro liberis consilio confidens; quamuis negare nolim, si illatam adulterio iniuriam attendamus, maritum maiorem ab vxore pati iniuriam, à qua maior exigebatur fides & amor coniugalis, quàm ab adultero, & quam etiam patrem. Quæstio

9 hæc, vtrum Tyrannus Princeps possit impunè à priuato occidi, tractata fuit satis latè ab Alphonso à Castro *lib. de heres.* 5. Vbi sentire videtur, nullum Tyrannum ab homine priuato posse interfici; idque ibidem probare conatur multis argumentis, sed Leonardus Lessius eximius è Societate Iesu scriptor, in *suo tractat. de iustitia & iure lib.* 2. *cap.* 9. *dubit.* 4. distinctione vtendum censet. Dupliciter namque fieri posse, vt quis sit Tyrannus: Primò ratione Tituli, nempe si absque vllo iure armis principatum inuadat vel occupet, vti Turca; talis potest à quouis de regno interfici, Sotus *lib.* 4. *de iustit. quæst.* 1. his tamen obseruatis; primò vt constet illum esse iniustum inuasorem: secundò, vt non timeantur maiora mala à filio Tyranni vel amicis; & tertiò vt non sit contra expressam Reipublicæ voluntatem. Secundò autem potest quis esse Tyrannus ratione dumtaxat administrationis, vt si is qui est verus Princeps, vti *prædict. dubitat. num.* 10. tradit idem Lessius, regni administrationem flectat non ad bonum publicum, sed ad sua priuata compendia onerando illud iniustis exactionibus, vendendo officia Iudicum, condendo leges sibi commodas & publico parum vtiles; talis non potest à priuatis interimi quamdiu manet Princeps, idque probant rationes à Castro adductæ, & clariùs ea quæ *dicto loco* deducit idem Lessius, etiamsi tyrannicè regeret, nisi fortè id fieret ob necessariam vitæ suæ defensionem, vim vi repellendo. Vide ad hæc quæ dicta sunt in duabus lepidis quæstionibus subsequentibus huic tempori accommodatis & iuridicè determinatis, Dom. Bern. Automne *hoc titul.* 5. Sot. *de iust.* 5. *quæst.* 1 *artic.* 3. Syluest. *verb. Tyrannus.* Ludouic. Molin. *de iustit. commut. tractat.* 3. *disp.* 6. *num.* 2.

TITVL. VI.

Qui legitimam personam in iudiciis standi habeant, vel non.

TITVL. VII.

Vt nemo inuitus agere vel accusare cogatur.

DECISIO CLIII.

Quibus casibus minor vel vxor habeat legitimam personam standi in iudicio, & quid de Religiosis.

An sententia pro Religiosis qui sine Abbatis consensu litigarunt, sit nulla.

Qui legitimam personam standi in iudiciis non habeant.

Qui agit vt tutor vel Procurator alterius vtrum non prius audiendus sit donec se talem probet.

An quis in conſcientia teneatur accuſare aut denunciare quempiam.

Etſi accuſare inuitus nemo cogatur, tamen aliquando quis cogitur agere remedio legis *Diffamari*.

Et,

Qui ex dicta lege agit ex actore fit reus.

SVMMARIA.

1 *Proſcripti non habent legitimam perſonam ſtandi in iudicio.*

2 *In poſſeſſorio an minor habeat legitimam perſonam ſtandi in iudicio.*

3 *An natus annos viginti impetrata ætatis venia poſſit abſque curatore litem inſtituere.*

4 *De muliere quæ ſine auctoritate mariti in iudicio conſtitit.*

5 *Contra minorem ſententia erit nulla ſi non fuerit à curatore defenſus.*

6 *An ſententia pro Religioſo qui ſine Abbatis conſenſu litigauit ſit nulla.*

7 *Priùs de perſona quàm de iure actoris quærendum.*

8 *An quis in conſcientia teneatur accuſare aut denunciare.*

9 *Procurator regius inuitus tenetur accuſare.*

10 *Et ſi accuſare inuitus nemo cogatur, tamen aliquando quis cogitur agere remedio legis* Diffamari.

11 *Qui ex lege* Diffamari *agit ex actore fit reus.*

1 SVPRA de perſona Iudicis, nunc actoris & rei agendum, & Primò notandum venit hic non habere legitimam perſonam ſtandi in iudiciis bannitos, hoſtes proſcriptos, aliaſque ſimiles perſonas, quia illius ciuitatis vel Reipublicæ à qua exulant ius amittunt, Alexand. *conſilio 26. volum.* 1. latè Vant. in *tractat. de nullit. procurat. titul. ex inhabilit. ſeu defenſ. manda. num.* 51. 52. *& multis ſeqq.* Charond. *reſponſ. 4. in fin. lib. 6.* Caſus etiam aliquot enumerantur à gloſ. in *c. Ex parte. Extrau. De reſtit ſpoliat.* quibus minor habet legitimam perſonam ſtandi in iudicio. Nam ſecundùm *leg. 3. & vltim. hoc titul.* (quarum legum Textus
2 ſubobſcurus eſt, niſi adiuuetur interpretatione *gloſſa* & Baldi) momentaneæ poſſeſſionis actio exerceri poteſt per quamcumque perſonam. Proinde minor etiam ſine authoritate tutoris vel curatoris mouere poteſt poſſeſſorium: ſed non petitorium, niſi tutore vel curatore authore. Poſſeſſorium namque, vt ait *gl.* dicitur momentaneum, vel quia qui obtinuit in poſſeſſorio, poſſeſſionem momento paruoque tempore retinet, vel quia talia iudicia poſſeſſoria citò & intra paucos dies & menſes expediri debent, vti innuit Rebuffus in *tractatu de error. propoſit.* vbi traditur quare conſtitutione Ludouici XII. prohibitum ſit in poſſeſſoriis prophanis & Eccleſiaſticis, propoſitiones erroris ſupplicationes, vel requeſtas ciuiles, vt loquimur, impetrari à Principe: vnde cùm hinc conſtet minoribus nihil obſtare ætatem quo minùs agere poſſint, & in iudiciis ſtare, modò auctoribus tutoribus vel curatoribus id faciant, diſcutiendum videtur: Primò, cùm in *leg. 1. & leg. 7. infr. qui pet. tutor. vel curat.* Imperator reſcribat curatorem adeſſe oportere liti- 3
ganti minori, an is qui annos natus viginti, veniamque ætatis impetrauit, poſſit litem inſtituere per ſe, nullo etiam curatore authore; nonnulli enim putant ei neceſſarium adhuc fore curatorem, ſi de re immobili moueatur quæſtio, ſin verò de mobili, non. Quidam tamen cenſent hanc diſtinctionem eſſe vanam, cùm vtroque caſu opus ſit curatore, idque praxis etiam quotidiana videtur ſeruare; & ad hoc videnda eſt *lex* 147. *Qui pet. tutor. vel curat.* quæque ibidem à Doctoribus notantur, & ad *leg. infr. C. Vbi pet. tutor. vel curat.* & *l.* 11. *infr. qui pet. tutor. vel curat* lege enim 1. & *l. Act. §. vlt. de re iudic.* dicitur ſententiam citra tutoris defenſionem latam ipſo iure nullam eſſe: ſola namque adminiſtratio mobilium noſtris moribus conceſſa videtur, non autem vt minor per ſe citraque curatorem ſtare poſſit in iudicio; iure namque noſtro & Gallico hypotheca ex iudicato contrahitur, nec ſola actio, vt ex Iure Ciuili, in *leg. 2. de execut. rei iudic.* Sed quid 4
ſi moribus noſtris mulier ſine authoritate mariti, in iudicio conſiſtat & condemnetur? Reſpondendum videtur, vti aliàs reſponſum fuit in ſupremo Concilio, ſententiam tunc authoritatem iudicati non habere, iuxta Ioann. Papon. *lib. 7. arreſt. titul. 1. arreſt.* 10. 11. 12. *&* 13. quamuis de iure ſecùs ſit; cenſuerit tamen aliquando Senatus Pariſienſis actus omnes, quicumque apud Iudicem proceſſerint cum muliere nupta, ſine authoritate mariti, valere, ſi maritus ſciuerit & ſolitum ordinariumque procuratorem ſuum occupare iuſſerit; idque contra Comitem d'Eſquarts anno milleſimo ſexcenteſimo primo, Domino Seruino teſte *volum. 3 act.* 14. vbi vxor authore tantùm Prætore, non marito, litigauerat, & dictus Comes impugnauit poſteà idipſum iudicatum vti irritum, eo ſolo nomine quòd vxorio tantùm actum fuiſſet, vt color quæreretur ſupplicationi ſeu requeſtæ ciuili impetratæ, abnegaueratque eum qui procuratorio nomine occupauerat; è contrà tamen aduerſarius docuit eumdem Procuratorem; quo ille vti ſolebat in omnibus ſuis cauſis, in lite illa vxoria fuiſſe, & idcircò ſubmotus eſt ſupplicatione arreſto tunc lato, maximè etiam, quia de conſuetudine mulier authoritatē accipit à Iudice, in iudicio conſiſtendi, marito ſine cauſa recuſante eam

eamdem authoritatem; sic quòd tunc sententia contra mulierem lata, executioni mandari possit, etiam ad onus communionis coniugalis, teste Char. *lib.* 2. *respons.* 46. Et ita etiam aliàs censuit hic suprema Curia. Ad *legem* verò 2. *hoc titul.* videndus Guid Pap. *quæstione* 494. Et
5 inde inferendum & dicendum est, si curator minoris non interuenerit, nec citatus contumaciæ sit accusatus, contra minorem sententia lata erit nulla; modò, vti anteà indicaui, curatorem minor habeat; sed si sine curatore sit, debet comparere, vt ad minimum requirat sibi de curatore prouideri; nam alioqui contumaciæ decretum, seu defectus comparitionis aduersus eum rectè decernitur, teste Papon. *lib.* 16. *arrest. titul.* 1. vbi Parisiensis Curia ita decreuit, prout etiam suprema Curia. Cæterùm quamuis iudicium cum minore agitatum, sine curatore, sit nullum, eoque non attento per restitutionem vel nullitatis viam iterum audiri possit, secundùm Charond. *lib.* 6. *respons.* 6. illud tamen non procedet cùm minor benè vel legitimè defensus est, neque aliud grauamen allegare potest, quàm quòd minor sit; nam tum minor non auditur, iuxta Papon. *dict. libr.* 16. *titul.* 1. *arrest.* 11. & 12. & Char. *lib.* 2. *respons.* 52. vbi refert ita à Curia Parisiensi sæpiùs fuisse iudicatum, vti quoque suprema hæc Curia aliquando fecit. Ratione
6 prædictorum hic etiam quæri solet an sententia pro Religiosis qui sine Abbatis consensu litigarant, lata, sit nulla; quod affirmat Anthon. in *c. Causam quæ.* 9. *Extrauagan. De iudic.* argument *l. Furiosi.* 9. *ff. De re Iudic.* E contrà valere tenent Ioann. Andr. & Decian. in *dict. c. Causam quæ.* ex eo quòd sententia pro minore lata valeat, *l. Non eò minùs. C. De procur.* & *l. Tutor. infr. in quibus causis restitut.* neque obstat dicta *lex, Furiosi.* quia furioso nullum iudicium est, & absentis locò habetur. Qui agit vt tu-
7 tor vel procurator alterius non priùs audiri debet, quàm se tutorem vel procuratorem esse docuerit, si tutor vel procurator negetur *l. Quoties.* 18. *ff. De probat.* & *l.* 1. *C. De procurat.* priùs enim de persona quàm de iure actoris quærendum est, Anthonius Fabr. *hoc titulo* 5. vti aliàs prædictam Curiam censuisse intellexi. Ratione verò prædicti *tituli primi.* Vbi ratio *l. Vnic.* & *tot. titul.* est in *leg.* 4. *de alien. Iudic. mut. causa fact.* & in *leg. Filio pater.* 87. *de legat.* quod nimirum laudandus sit qui lites exe-
8 cratur. Quæri hic assolet an quis in conscientia teneatur accusare aut denunciare, maximè præcipiente Judice. Quam quæstionem tractauit Lessius *lib.* 2. *de iustit. & iur. cap.* 30. *dubi-*
9 *tat.* 6. & 7. *ac sequent.* vnde eiusdem peti poterit resolutio eueniente casu. Sed quia iure nostro & Gallico soli Procuratori Regio datum est exercere populares actiones, ac persequi vindictam publicam; inuitus equidem ille aliquando iubetur, vel à Principe vel à Senatu (cuius frater occisus est) fratris interfectorem accusare, & facinus vlcisci, sub pœna quòd eis auferetur vt indignis hæreditas, ex *titul. De his quibus vt indignis ff. & Cod.* & *gloss* quæ in foro frequentissima est, docet in *dict. leg.* 1. *tit.* 7. quandoque quem inuitum cogi posse ad agendum, virtute *l. Diffamari. infr. de ingen. manumiss.* & *l. Item exigit. ff. De dol.* Angel. ad *rubr. institut. de act.* Par. de Put. in *tractat. syndic. in verb. Accusatus numero* 8. Boer. *decisione* 255. & authores communiter in *dict. leg. Diffamari.* Solet enim eo casu porrigi Judici libellus, eoque peti, vt dies præfigatur actioni aut accusationi, quo elapso nullus deinceps supersit agendi accusandiuè locus; &, vti inquit Bartholus ad *leg. Titia. de accusat.* absoluatur is qui 10
ita queritur; Et sic regula illa quòd inuitus agere nemo cogatur, non solùm hanc, sed multas alias recipit limitationes, de quibus Mynsingerus *centur.* 3. *obseruat.* 78. & Doctores communiter in *rubro & nigr. hoc titul.* Gayl *practicar. obseruat. lib.* 1. *obseruat.* 10. *num.* 3. Ad hoc autem vt agi queat ex constitutione *d. l. Diffamari,* tria præcipuè requisita requiruntur & interuenire debent, vt processus obtineri queat, vti Mynsing. Dom. Gayl in eo consentiens *obseruatione* 81. *centuria* 5. tradit, quorum Primum est, quòd qualitas causæ, propter quam processus ex *lege, Diffamari.* petuntur, sit grauis, ne inde Imperij tranquillitas lædi possit; Secundum, quòd supplicans diffamatus, in causa principali immediatè Imperio vel Cameræ sit subiectus; & Tertium est, vt omnium primum causæ cognitio præcedat, verùm licet primum illud requisitum sit absolutissimum, secundum nihilominus & tertium, declarationem admittere videmus, vti innuit Greu. *conclusione* 10. *considerat.* 1. *num.* 3. Nam quoad secundum, vti ibidem subdit, duo in considerationem veniunt casus, quorum Vnus est, quando diffamatus immediatè & in prima instantia, Camerali iudicio subiectus est, quod tunc decernantur processus ex *dicta lege, Diffamari.* contra quemcumque nullis priuilegiis vel exemptionibus obstantibus. Alter casus est, quando diffamatus imperio quidem immediatè subditus est, sed in prima instantia Camerali iudicio non subiectus: quo in casu ad eiusdem instantiam diffamanti constituitur terminus certus, intra quem coram ordinario Judice diffamationem suam deducendo probet, subiuncta hac comminatione, vt si intra eumdem terminum agere neglexerit, sibi perpetuum silentium impositum sit, vti latè & in specie declarauit Bartholom. Blarer. in *repetit. dict. leg. Diffamari. c.* 4. *num.* 29 & 30. Et sic prædicta termini præfixio ad agendum fieri debet cum quadam causæ cognitione, vt scilicet priùs summariè constet de

de diffamatione, licet interdum etiam hoc iudicium tractetur, omissa hac diffamationis cognitione, ex eo quod futurus actor simpliciter citatus, actionem quam habet, in iudicium deducit, eaque examinatur principaliter vtrimque; ac proinde tunc nihil ad rem attinet summaria de diffamatione cognitio, vti tradit Mynsingerus *præcitata observatione* 78. *numero* 3. & 4. videndus ad hoc etiam est Anthonius Fabr. *libr.*3. *Cod. titul.*6. Vbi tradit quod aliquando quis cogitur agere, sed accusare nunquã, idq; *definit.*1. & 2. & *definitione* 3. tradit quòd qui agit ex remedio *l. Diffamari.* vt compellat aduersarium ad agendum, quod postmodum ex actore fiat
11 reus, quando aduersarius citatus profitetur se paratum agere; etsi verba *dicta leg. Diffamari.* videantur suadere aliam interpretationem, vt reus maneat, non actor, qui ex remedio illius legis conuenitur, vti idem Anthon. Fabr. *dict. titul. definit.* 1. *numero* 4. docuit. Ad prædicta vide Bernard. Automne *en sa conference predicto titulo,* ac Cagnol. Batth. Blar. & Contard. in *dicta lege, Diffamari.* Wesembecium *consilio* 96. *per totum.* & Dom. Bernard. Greuæ, *lib.* 1. *decis.* 9. & 10. & Bonacossa in *syntagm. commun. opinion. lib.*3. *titul.*4. Viu. *libr.*2. *comm. opinion.*105. Flamin. Chartar. *decis.*132. *num.*2. Vant. in *tract. de nullit. num.*35 *fol.*143.

TITVL. VIII.

De ordine iudiciorum.

DECISIO CLIV.

Concurrentibus duobus iudiciis inter easdem personas principaliter vel incidenter quod præcedere debeat.

De cumulationibus actionum.

Vtrum possessorium possit cum petitorio cumulari.

An domino de dominio rei contendente tertius se opponens admittatur, & illius occasione aliorum retardetur processus.

SVMMARIA.

1 *Quis de quæstionibus quæ incidunt in principali quæstione cognoscat.*
2 *Quæ cumulari actiones possint.*
3 *Cumulatio permittitur nisi expressè sit prohibita.*
4 *Vtrum petitorium cum possessorio possit cumulari.*
5 *In Iudicis arbitrio est actionem ciuilem criminali anteponere vel cumulare.*
6 *In quæstione de vi illata an priùs de possessorio sit cognoscendum, an verò de vi.*
7 *An domino de dominio rei contendente tertius se opponens admittatur, & illius occasione remoretur processus aliorum.*
8 *Hunc ordinem iudiciorum in Gallia non seruant.*
9 *An adhuc liberi vt parentes in ius vocent indigeant venia petitione.*
10 *Actio edita an emendari mutariuè possit & quousque.*

SVPRA dictum cùm fuerit de iudiciis, & in vno eodemque iudicio, quandoque diuersæ atque multæ possint incidere quæstiones, & quædam principaliter iure actionum veniant, quædam incidenter per viam exceptionum vel replicationum; ideò hic dicendum fuit, quo ordine procedendum sit, quando diuersæ quæstiones incidunt, & cùm contingat sæpè, de incidenti quæstione, in principalem deueniri, tractatur hic, & ad *leg. Quoties.*3. *supr. de iudic.* qualiter de illa cognoscat coniunctim qui de principali cognoscere cœpit, & sic hic tractari solet de cumulationibus actionum, de quibus satis latè Mynsingerus *centur.* 1. *obseruation.*25. vbi tradit cumulationem actionis iniuriarum, & *legis Aquiliæ* posse cumulari, & *obseruation.* 58. *dict. centur.* dicit cumulationem actionis personalis, & hypothecariæ in Camera esse receptam, etsi satisfactione debiti liberetur pignus; quam cumulationem, etiamsi non admittat Chassan. in *consuetud. Burgund. rubr.*4. §.23. *numero* 17. nisi cum certis limitationibus; putà, quando illud quod venit ratione actionis personalis, debetur officio Iudicis, iuxta Baldum in *c. Cùm dilectus. col. vltim. de caus. possess. & propriet.* Deinde quando actio realis siue hypothecaria instituitur principaliter, & personalis accessoriè, secùs si vtraque principaliter, quia esset contra Textum in *leg. Fundi.* & *l. Fundum. ff. De except.* quia absolutoria in vna, parit exceptionem rei iudicatæ in alia, quod Mynsingerus in *dicta obseruatione* asserit consuetudine obseruari; quamuis subdat ibidem *numero* 4. quòd prior sententia, quæ indifferenter huiusmodi cumulationem actionis personalis & hypothecariæ admittit, maximè alteratiuè, frequentiùs à Dominis Cameræ in præallegata causa relata die 13. Ianuarij anno millesimo quingentesimo quinquagesimo comprobata fuerit; & de iis etiam agit Dominus Gayl *practicar. obseruat. libr.* 1. *obseruat.* 63 *num.* 9. & Hartman. *de debit. obser.*3. ac VVurmser. *sub titul. miscellan. obseruation.* 4.

Eam-

3 Eamque cumulationem (quæ est vnius actionis ad aliam adunatio, vel plurium actionum contra eumdem in iudicio legitimè proposita coacervatio, teste Zas. in §. *Sin minùs. num.* 12. *Instit. de actio.*) permissam esse, satis indubitati iuris est; nisi expressè reperiatur prohibita, Crauet. *consilio* 14. *numero* 1. & *consilio* 16. *numero* 8. *vers. Et facit dictum.* & *consilio* 845. *numero* 6. *vers. Actionum planè.* & post Angel. Ias. & alios Tyber. Decian. *respons.* 13. *num.* 6. *vol.* 2. Menochius 6. *præsumption.* 16. *numer. fin.* & Marc. Delphin. *decisione* 910. *numero* 8. *volum.* 2. Nicolaus Reusnerus *consilio* 1. *numero* 18. *&* 50. Quibus verò casibus non permissa sit actionum cumulatio, diffusè à plerisque, & à nonnullis etiam confusè tractatum esse videmus, præsertim in *leg. Si idem cum eodem. ff. De iurisdict. omn. iudic. l. Edita. C. De edend.* & in §. *Sin minùs. Institut. de action.* idque etiam compendiosè certis regulis explicatur à Tyberio Deciano *respons.* 26. *numero* 44. *volum.* 5. dum dicit, restringendo totam materiam cumulationis, considerandas esse tres regulas, quarum Prima, quòd quando plures actiones descendunt ex diuersis causis ad idem, tunc electione non tolli, & ideò admitti cumulationem, vti è contrà, si ex eadem causa descenderent & ad idem, tunc electione tolluntur, nec admittetur cumulatio, *l. Nemo. §. Quoties. ff. De regul. iur.* Secunda est, quòd quando actiones non sunt contrariæ inter se, admittatur cumulatio, sicut è contrà quando sunt contrariæ, non admittitur, *l.* 1. *C. De furt.* & *l. Eum qui.* ac *l. Contra maiores. C. De inoffic. testam.* Tertia est, quòd quando plures actiones ita se habent ad inuicem, vt absolutoria lata in vna, non pariat exceptionem rei iudicatæ in alia, admittitur cumulatio; vti è contrà si non pareret exceptionem rei iudicatæ; *l. Si feudum.* & *l. Feudi. ff. De except.* Eaque cumulatio, etiam in casibus prohibitis subsistit, nisi contra eam ante litem contestatam excipiatur. Crauet. *consilio* 248. *numero* 3. Menochius 2. *præsumption.* 46. *numero* 26. idque locum habet in prima instantia, non verò in secunda, seu appellationis causa, prout aliàs censuit suprema Curia, & decisum fuit in Concilio Neapolitano, teste Afflict. *decisione* 155. idque etiam tradit & decidit Crauet. *consilio* 273. *numer.* 7. *vers. Et pro hoc.*

4 De cumulando petitorio & possessorio notabilis est Textus in *leg. Naturaliter. §. Nihil commune. ff. De acquirend. & amittend. possession.* & in *c. Pastoralis. Extrauagan. De caus. possess. & propriet.* quod latè etiam tractat Andreas Fachinæus *libro* 8. *controuersiar. c.* 6. vbi celebrem & sæpè agitatam quæstionem tractat: possitnè petitorium & possessorium cumulari in eodem iudicio, in qua ibidem dicit tres esse Doctorum sententias; quarum Prima fuit olim Ioannis & Azon. non posse cumulari, sed priùs de possessione, deinde de proprietate cognosci. Secunda fuit sententia Martini antiqui Glossatoris, concurrere simul posse petitorium & possessorium, excepto possessorio retinendæ. Tertia verò fuit sententia Petri, possessorium omne concurrere posse cum petitorio. quæ sententia etsi reprehendatur à Bartholo *d. §. Nihil commune numero* 18. *& aliis.* nihilominus tamen idem Andreas Fachinæus statuit eiusdem Petri sententiam, cæteris esse probabiliorem, recitatis argumentis quæ contrà facere videntur.

Ac proinde licet plerumque ita ordinentur iudicia, vt priùs terminetur quæstio criminalis quàm ciuilis possessionis, quàm proprietatis, status quã hæreditatis *l.* 1. *&* 2. *in fi. l.* 3. *su. De iud. l. Liber. inf. de pet. hæred.* tamen in arbitrio Iudicis est hunc ordinem sequi, vel vtramq; quæstionem commiscere & cumulare, veluti ciuilem & criminalem, *l. fin. hoc titul.* Quinimmò subinde iubetur ciuilem criminali anteponere, *l. Quoniam. infr. ad legem Iuliam de adulter.* atque huius rei illustre exemplum continet Parisiensis Curiæ placitum apud Charondam *libro septimo responsione* 21. per quod decisum est, tantisper cognitionem actionis pro furto intentatam suspendi, donec de matrimonij causa, inter eum qui abstulisse & cui oblatum esse dicitur, cognitum sit, vt si matrimonium subesse deprehendatur furti actio cesset, & ad actionem rerum amotarum, vel aliam mitiorem recurratur, *l.* 1. *ff. Rer. amotar.* & ita quoque aliàs iudicauit suprema Curia Mechliniensis; licet non alio iure vtamur in quotidianis iudiciis, quam rescribit hic Imperator in *lege quarta, & vltima.* si de crimine agatur, quod in ciuilem quæstionem incidit. Nam vbi de matrimonio raptuque quæstio est, de raptu anteà cognoscitur. Idemque iuris sit, si de beneficio Ecclesiastico & simonia, vel si de contractu aut testamento quæ falsi arguuntur, ac similibus: præiudiciales enim causæ illæ sunt, & de illis priùs iudicatur quàm deueniatur ad principale ciuileque negotium teste Matth. de Afflict. *decision.* 229. Et sic etiam si de vi illata sit quæstio, & obiiciatur eum, qui sibi vim factam dicit, non possedisse, an priùs de vi vel de possessione cognoscendum sit, controuertitur. 6 Quam quæstionem tractauit Dominus Menochius *de recuperand. possession. remedio primo, numer.* 354. & Andreas Fachinæus *libro octauo controuersiar. c.* 8. vbi sentit priùs de possessione cognoscendum, *l.* 1. *Cod. De appellat.* quia intelligi non potest, vtrum violentia facta sit possessori, nisi cognoscatur, an sit possessor, nec ne. Et ita aliquando censuisse videtur suprema Curia. Si verò domini contendant de dominio

nio cuiusdam rei, & tertius se opponens dicat rem esse suam, quæritur an admittatur & retardetur aliorum processus, vt causa eadem sententia terminetur. Affirmat Alciatus in *leg. Bona fides. ff. Depositi.* Negat verò Couarruuias *practicar. quæstion. c.* 14. quæ sententia, tamquam verior à supremo Senatu aliàs fuit secuta, nisi tertius incontinenti dominium probet, Dom. Bernard. Automne *en sa conference hoc tit.* dicit quod in Gallia non seruatur hic ordo iudiciorum: Noster verò
8 Gudelinus *de iure nouissimo lib.* 4. *c.* 5. *ac seqq.* de iudicij forma, ordine ac partibus egit, vbi in dubium vocauit hanc quæstionem, an vt parentes in ius vocemus modestè, indigeamus adhuc veniæ petitione; dicens quosdam eam inficiari, Pecquium *de iure sistend. c.* 1 *c.* 31. & passim, ac quosdam etiam
9 necessariam adhuc esse veniam tenere. vt inter alios Rebuf. *ad constit. reg. tractat. de citat.* Matthæum VVesembecium *in œconomia iuris ad dict. titul. ff De in ius vocand.* quod tutius idem Dominus Gudelinus *præcitato loco* putat, cùm reuerentia eiusmodi personis debita videatur postulare, nec vlla querela facilè aduersus ipsas moueatur. Deinde an actionem editam emendare mutaréve possit; ma-
10 ximè cùm error iustáve aliqua causa mereatur. Ipse autem censet ibidem, quod & optimi huius ætatis interpretes censuerunt, posse id fieri, etiam post quandocumque in eadem instantia.

TITVL. IX.

De litiscontestatione.

DECISIO CLV.

Quid sit litiscontestatio.
Vtrum in causa nullitatis vel appellationis requiratur litiscontestatio.
Quando lis habeatur pro contestata, & quomodo & quando fiat.
Qui sint effectus litiscontestationis, & an durent perempta instantia.
Iudicium an à litiscontestatione an verò à citatione incipiat.
Regulariter eamdem in omnibus causis intercedere debet cùm sit de substantialibus processus.

SVMMARIA.

1 *Quid sit litiscontestatio.*
2 *An in iudicio nullitatis vel appellationis litiscontestatio sit necessaria. Et num.* 3. *ac* 4.
5 *Cùm merita causæ alterutrius partis sunt liquida, Princeps potest habere ratum processum ratione ordinis omissi nullum.*
6 *Quando lis habeatur pro contestata. Et numero* 7.
8 *Litiscontestatio in omnibus caussis intercedere debet.*
9 *An iudicium à litiscontestatione an à citatione incipiat.*

CVM anteà dictum fuerit in genere de iudiciis, & exordium iudicij ac fundamentum sit litiscontestatio, 1 *c. Super quæstionem.* §. 1. & ibi pulchra *glossa Extrauagan. De dote præleg.* ac *c. Dudum de elect.* nec dicatur lis mota ante litem contestatam; neque etiam quis dicatur agere, sed tantùm agere voluisse ante eamdem *l. Ampliùs. ff. Rem ratam haberi.* eoque fundamento litis contestatæ omisso vel cessante, omnia acta iudiciaria corruunt, *c. Cùm Paulus. caus.* 1. *quæstion.* 1. rectè hic Imperat. titulo generali *De iudiciis*, subiungit titulum *De litiscontestatione*, tamquam eum in quo fundatur iudicium. Nam elapso spatio dierum, quod reo ad deliberandum cederéne malit, an contendere dato, si nulla alia dilatio à iure vel à Iudice concessa, nec vllius dilatoriæ exceptionis obiectio disceptatioque iudicium amplius remoretur, lis statim contestanda est, *Nouell. De exhib. & introd reis.* 53. §. *Sancimus.* & *Auth. Offeratur. C. Hoc titul. De litiscontestat.* Quæ contestatio litis est principalis negotij, apud competentem Iudicem, facta narratio, & ad eam secuta responsio, secundùm Marant. in *suo specul. part.* 6. *membr.* 10. *num.* 3. quæ probatur in *leg. Cùm.* 2. ibi, *Nisi post narrationem & responsionem. C. De iureiur. propt. calum. dando.* & *l. Rem non nouam.* 12. §. *Patroni.* ibi, *Cùm lis fuerit contestata, post narrationem propositam, & contradictionem obiectam. C. De Iudic.* Aliam definitionem eiusdem tradit Mynsinger. in *c. Quoniam.* 11. *num.* 79. & Francisc. Viu. *decis. Neapolit.* 310. *num.* 2. & sic vtriusque partis, actoris scilicet & rei narratione, de re controuersa, affirmatiua ex parte actoris, & negatiua ex parte rei, inducitur litiscontestatio, VVesembec. *consil.* 6. *num.* 18. per *d. l. Rem non nouam.* In iudicio 2 verò nullitatis, an litiscontestatio sit necessaria, discussit Mynsing. *centur.* 1. *obseruat.* 38. vti etiam fecit Gayl *pract. obser. lib.* 1. *obseruat.* 77. & idem Mynsing. *obseruat.* 1. *d. cent.* 1. vbi & in *præcit. obseruat.* 38. dicit quòd etiamsi nonnulli existiment litiscontestationem non esse

esse necessariam, quando partes sunt præsentes; hoc tamen, secundùm Bellamer. *decis.* 697 & Guid. Pap. *decision.* 58. verum tantum esse in secunda siue appellationis instantia, non etiam in prima; atque ita fuisse obseruatum in causa ibidem relata, quodq; id quod dictũ fuit de causa appellationis, obtineat quoque in causa nullitatis, quando incidenter & coniunctim cum appellatione mouetur; nempe eo casu non requiri litiscontestationem, quia vt ibidem dicit, incidentia sapiunt eamdem naturam cum principali, secùs verò esset, quando sensim causa nullitatis moueretur, Bald. in *dict. §. Illud in leg. vlt. C. De tempor. appellat.* & Speculat. *titul. De litiscontestat. §. Quando. vers. Quid de causa.* Vbi licet sentire videatur, litiscontestationem non fieri in causa nullitatis, subdit tamen idem Mynsingerus *dicta obseruatione* 38. quod tamen eius contrarium obseruet Camera Imperialis; nisi notoria sit nullitas quæ ex actis prioribus

4 appareat; aliàs enim si non sit notoria, sed altiorem requirat indaginem, tunc litiscontestatio est necessaria; & ita practicari in Camera ibidem asserit, quòd etiam hodie seruari & practicari in causis omnibus ad Cameram deuolutis per appellationem, dicit idem Mynsingerus *dicta obseruatione* 1. Quod etiam communiter seruatur in hac suprema Curia Mechliniensi: & hæc litiscontestatio adeò necessaria esse videtur, vt sine ea non procedat iudicium, cùm sit substantia, principium & fundamentum omnium litium, *c. De caus.* & ibi Dec. *Extrauag. De offic. deleg. c. Cùm de causa. de appellat.*) ideoque eius omissio totum processum vitiat, Bartholus & Doctores in *leg. Prolatam. infr. de sentent. & interlocut. omn. Iudic.* Sed hæc non procedunt in causis summariis, nec etiam in supremis Curiis, aut coram Principe agitatis causis, Guid. Pap. *quæst.* 369. Mynsingerus *obseruatione 62. centuria quarta.*

5 Nam quando merita causæ sunt bene tractata & liquida, constatque de bono iure alterutrius partis, tunc poterit Princeps habere ratum processum ratione ordinis omissi nullum, vti ibidem *in princip.* tradit idem Mynsingerus allegando ad hoc *dictam decisionem Guid. Pap.* 369. vbi refert in Curia Parlamenti Delphinalis non reddi processus nullos, ob defectum litiscontestationis. Quando verò

6 lis habeatur hodie pro contestata, tradunt Molinæus *consilio 3. numero 3. & 4.* Guenois *de la conference des coustumes part. 2. titul. 4. des actions personelles.* Imbert. *Institut. forens. c. 9. libr.* 3. Et licet communiter litiscontestatio

7 non subsistat, nisi libellus offeratur, tamen in causa criminali in principio non editur libellus, sed proponitur reo interrogatio, eiusque rei responsio super ea, habet vim litiscontestationis, vt tradit Franc. Aretin. *consil.* 58. & in causis summariis ac notoriis, primus actus contradicentis habebit vicem litiscõtestationis, Prosp. Farinac. in *tract. crimin. quæst.* 41. *numer.* 60. *& seqq.* & Asin. in *prax. Florent. §. 7. c. 5. limit.* 42. censebiturque fieri ea, etiam cùm reus exceptionem peremptoriam opponit, *c. vlt. de litiscontestat. num. 6. gloss.* 1. & Innocent. in *c. Prout.* Litiscontestatio quomodo inducatur, & quotuplex, quisvè eius effectus, tradunt egregiè & satis latè Dom. Andr. Gayl in *pract. suis obseruat. lib. 1. obseru. 73. 74. & seqq.* vbi *num.* 14. tradit quòd Iudex regulariter lite non contestata, non possit in causa diffinitiuè pronunciare, pronunciandoque illum nullitatem committere, cùm litiscontestatio sit 8
de substantia ordinis processus, qua omissa debet pronunciari nullus, Ioan. Guitier. *pract. quæst. lib. 1. quæst.* 100. *nu.* 4. Asin. in *prax. Florent. §. 5. c. 2. num. 4. & §. 17 c. 2. & 3.* Mascard. *tract. probat. conclus.* 434. & *concl.* 985. Et habet etiam effectus malæ fidei; etsi reuerâ litiscontestatio, non inducat semper malam fidem, cùm mala fides vel bona, non dependeat à controuersia mota, vel ex contestatione, sed ex circumstantiis causæ conscientiaque possessoris, Garz. *de expens. & meliorat. c. 23. nu.* 14. 18. *& 45.* hic etiam communiter in dubium vocari solet insignis illa disceptatio, de qua anteà dixi *tit. De Iudic.* An iudicium propriè à litiscontestatione, an verò à citatione incipiat. Pro cuius decisione licet videri possint ea quæ ibidem tradidi, tamen cùm propriè 9
loquendo ac strictè accipiendo iudicium incipiat à litiscontestatione, paucis dicendum est idipsum propriè ac regulariter incipere à litiscontestatione, prout tradit Robert. Lancel. *tract. attentat. part. 2. c. 4. in præfat. num. 7.* & Baptist. Asin. in *dict. prax. Florent. §. 1. c. 1. & §. 5. c. 4. num.* 3. & sic communiter etiam intelligere & censere videtur suprema Curia hic: & effectus contestationis & citationis durant perempta instantia, secundùm ea quæ tradidit Anthon. Fabr. *hoc titul. definit.* 2. nam cùm citatio & contestatio, vti ibidem dicit *num.* 6. sint facti non possunt haberi pro infectis, & ob id peremptio instantiæ nihil aliud efficit, nisi vt acta litis circumducantur, id est, fiant irrita. Ad hæc videndus Dominus Gudelinus *de iure nouissimo libro quarto, capite octauo.*

DECISIO CLVI.

An lis semel contestata & negligentia actoris deserta sufficiat ad hoc vt præscriptio censeatur interrupta.

An litiscontestatio fieri possit absente actore, modò reus absentis petitioni contradicat.

An testes ante litem contestatam recepti denuò sint audiendi.

A qua parte litis incipiat litiscontestatio in capitalibus iudicijs.

SVMMARIA.

1 *An lis contestata & negligentia actoris deserta sufficiat ad hoc vt præscriptio censeatur interrupta.*

2 *An litiscontestatio fieri possit absente actore modò reus absentis petitioni contradicat.*

3 *An testes ante litem contestatam recepti denuò sint audiendi.*

4 *In capitalibus iudiciis à qua parte litis incipiat litiscontestatio.*

1 SÆPISSIME in hac suprema Curia Mechliniensi & aliis tribunalibus in dubium vocatam fuisse hanc quæstionem memini, an lis semel contestata, & posteà negligentia actoris deserta, sufficiat ad hoc vt præscriptio censeatur interrupta. Quam amplissimè examinauit Bartholus in *leg. Cùm lite mortua. ff. Iudicatum solui.* eamque etiam tractat Valla in *suis resolution. discurs.* 15. *in princip.* vbi defendit negatiuam; quæ tamen non caret contrarietate, cùm (vti *præced. decis.* dictum fuit, ex *defi.* 2. Fabr. *eod tit.*) effectus contestationis & citationis durent perempta instantia. Deinde solet hic quoque controuerti, an litiscontestatio fieri possit absente
2 actore, modò reus absentis petitioni contradicat. Negat Marant. *de ordin. iudicior. part.* 6. *de litiscontestat. num.* 8 quia litiscontestatio dicitur quasi simul-testatio, & ideò dicit quòd ambæ partes debent esse præsentes in iudicio, secundùm Baldum in *leg.* 1. *col.* 2. *C. De litiscontestat.* è contrà tamen affirmatiuam tenet Rot.Rom. *decis.* 794. Cùm autem sæpè cótingat aliquos testes ante litem contestatam examinari ratione senectutis, vel longioris profectionis vel peregrinationis, aut etiam quia valetudinarij sunt, idque vi rtute commissionis à Curia suprema impetratæ, quæ obseruatur & recluditur in eadem Curia; quoque
3 si posteà contingat eos mori, antequam ordinariè audiantur, quæri hic solet an testes ante litem contestatam recepti denuò sint audiendi. Negatiuam sententiam tenet Panormitan. in *c. Quoniam. numer.* 8. *Extrauagan. Vt lite non contest.* affirmatiuam verò tenet Jmbert. in *Institut forens. lib.* 1. *cap.* 43. vbi dicit quod vt huiusmodi testimoniorum rata sit fides, post litem contestatam denuò repetendos esse testes, si ex humanis non excessérint; alioqui eorum irritum fore testimonium, nisi cum Senatus authoritate confecta sint; vnde in casu præcedenti, cùm Senatus authoritate confecti vel auditi sint, videtur illius quæstionis resolutio cum distinctione esse capienda, vt tum testibus etiam non repetitis, integra permaneat vis testimoniorum; quapropter, vti ibidem in *addition.* traditur, si is qui partes actoris sustinere vult, huiusmodi testimonia curarit recipienda, debet intra annum posteà aduersario denunciare, hisce vti velle ad actionis proponendæ robur, aut actionem ipsam exordiri; alioqui in irritum abeunt, vt est Textus in *d.c. Quoniam. in princip.* Cæterùm si is qui hæc testimonia habenda studuerit ad depellendam alterius actionem, his vti velit, nec adstringetur huius temporis angustia, & talium testium examinatio, secundùm ius scriptum, facienda est, ad quem litis futuræ pertineret cognitio, vt tradit Felin. in *c. Significauit. Extrauagan. De testib.* verum, vti ibidem subditur, ea Principis rescripto cuilibet Iudici regio delegatur; si nondum mota sit controuersia, quòd si iam sit instituta aditur eius litis Iudex vt plurimum, quamquam alius etiam hoc munere fungi possit ex rescripto Principis; atque testibus sic examinatis, si antequam repetantur, mortem obeant, non minùs fidei illis adhibebitur, quàm si supremæ Curiæ decreto forent examinati, modò à Principe rescriptum impetretur alterum, quo Iudici præcipiatur hæc admittere testimonia, idque ita, vt aduersario ius reseruetur, testes illos reprobandi; cautius tamen, vti ibidem *gloss.* dicit, fuerit summatim de morte, aut absentia diuturna, eorum testium docere; quibus accedit quod scribit Felin. in *c. Causam. quæ in* 4. *col. Extrauagan. De testib.* dicens, quòd huiusmodi testes etiam non publicati fidem faciùnt si sint mortui, aut in longinquo. & hæc forma cum *d. c. Quoniam frequenter.* congruit, quia consignantur, vti suprà dictum fuit, in prædicta Curia testimonia, donec in legitimo iudicio aperiantur, & secundùm *dict. c. Significaui. Extrauagan. De testibus.* publicantur ad æternam rei memoriam, & ob id præcitata *gloss.* dicitur: quòd si Iudex

si Iudex in alia quàm in hac specie interloquatur, testes reuocari repetique debent, sic quod si quidam ex his vita functi sint, eorùm dictis fides nulla adhibebitur, vti arresto die vigesima prima Martij, anno millesimo quingentesimo decimo lato dictum fuisse refert. Vnum superest de quo anteà etiam egi, de litiscontestatione in capitalibus iudiciis, à qua parte litis incipiat; Pro cuius resolutione Anthon. Mornac. in *Codic. hoc titul.* dicit quorumdam esse sententiam, vt à decreto
4 prehensionis sumat initium, atque ita *libr.* 5. *c.* 11. de cessione in iure vel potiùs ab interrogatione rei criminis, vel à cōtracto eremodicio, si absit; eàmque sententiam magis communiter probari, & à suprema Curia probatam fuisse intellexi. Vide de his Cuiacium *obseruat. lib.*9. *c.* 31. Boerium *quæstion.* 64. & Dom. Bernard. Automne *in conferent. sua iuris Gallici cum Romano. hoc titul.* vbi dicit *Authent. Offeratur.* esse abrogatam, Masuer *tit. De dilat.* vti etiam est *Auth. Libellum.* teste Rebuffo & Fabro hic. Et ad hunc Titulum vide Kirchouium, Vezin. Balb. Graff. & Villalob. in *syntagm. commun. opinion. libr.* 3. *titul.*8. Socin. *regul* 298. *&* 299. VVurmser. in *practic. cameral. obseruat. lib.*1. *tit.* 13. *obser.*1. VVesemb. *consf.*6 *vol.*1. Matth. Coler. *decis.* 110. *&* 111. ac Gayl *pract. obser. lib.* 1. *obseruat.* 53. & *obser.* 91. ac 75. *&* 76.

TITVL. X.

De plus petitionibus.

DECISIO CLVIII.

Pœna plus petentis posteà pœnitentis quæ olim fuerit.

Si quis non per dolum plus petierit quàm sibi debeatur & reus nihil offerat, an sit in expensas condemnandus, & in quas.

Vtrum possim negare totum si plus petatur.

SVMMARIA.

1 *Quot modis plus petatur. Et numero* 2. 3. 4. *&* 5.

6 *Pœna plus petentis quàm sibi debeatur. Et numer.*7.

8 *Reus petenti centum cui solùm debebantur quinquaginta, si non offerat quod debebat condemnabitur in expensas.*

9 *An plus petenti possim negare totum.*

10 Leg. 1. hoc titul. *abrogatam esse nec ob pluris petitionem debitam amitti.*

11 *Creditor cui debentur centum si tantùm petierat consecutusq́, fuerit quinquaginta poterit reliquos prosequi.*

QVIA lite contestata quandoque plus petitur, ideò hic dicitur de hoc in specie scilicet quando plus petitur in rem; nam & aliis modis plus petitur, vt *institut. de act.* §. *Plus autem.* de quibus *hoc titul.* non agitur. Ad cognitionem tamen huius Tituli sciendum est, quatuor modis plus peti; causa scilicet, tempore, re, & loco, secundùm quas diuersitates petitionum diuersæ sunt leges quæ pœnas infligunt plus petentibus Dicitur autem plus petere causa, quando debetur aliquid in genere vel alternatiuè, vt cùm dixi; Dabo tibi Titium, vel decem aureos, & petat decem aureos magis quàm Titium. Textus in §. *Hunc autem. institut. de action.* & sic petendo auferat mihi electionem, & sic per hoc faciat suam conditionem meliorem & meam deteriorem, rectè plus petere dicetur. Secundò dicitur tempore plus petere, cùm aliquid debetur ad ferias Natiuitatis, vel sub conditione, is sanè qui conditionem vel diem anteferret, dicitur plus quàm sibi debetur petere, & ideò pro pœna duplicantur reo induciæ, *dict. Parag. Plus autem. instit. de act.* Loco autem quis dicitur plus petere, quando petit non idoneo vel constituto loco; & tunc punitur ad interesse: ergo sicut plus petitum loco & tempore, potest dici etiam quid minus petitum vel minus solutum, quando non soluitur idoneo tempore vel loco. Re verò plus petitur, quando alicui 10. debeo, & ipse 20. petat, & si quis petat totum & pars tantū debeatur, vti dicitur in *l.* 1. Omissis igitur tribus prioribus plus petitionum modis, hic tantùm traditur de eo qui plus petit re vel quantitate; Sed si quis non per dolum plus petierit, quàm sibi debeatur, & reus nihil offerat, cùm tamen aliquid deberet, condemnatur reus in expensas totius litis. Aliud verò est si reus verè debitum offerat; tum enim actor quod in improba lite perstiterit, reo in expensas condemnandus est. Pap. *lib.*8. *titul.* 1. *arrest.*2. *&* 3. latè & eleganter Molin. ad *leg.* 1. § *Si stipulanti num.* 44. *&* 45. *ff De verb. oblig.* Quid autem secundùm praxim hodiernam obtineat, si actor simpliciter petierit quod alternatiuè debebatur, vel statim quod in diem vel sub conditione debebatur, videndus etiam erit Dominus Petrus Rebuffus ad *constitution. reg. tomo primo in proœmio numero* 53. & in *tractatu de cession. action. articul.* 2. *gloss.* 2. qui in *dicto proœm.* post

(Right-margin numbers beside the second column, in order: 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7.)

Vtrum citatus ad diem feriatum cogatur comparere sequenti non feriato.

SVMMARIA.

1 CVM suprà dictum fuerit de iudiciis, deinde de litiscontestatione, & post litiscontestationem soleant partes se offerre ad probandum, quæ probationes dicuntur mediæ causarum vt in *Auth. Ad hac. C. De Iudic.* & ad probationes faciendas necessarium sit, vt detur dilatio à Iudice ad conquirendos testes & instrumenta, ideò rectè videtur post litem contestatam Imperator tractare de dilationibus. Dilatio autem est facultas cuiusque rei agendæ per constitutum tempus à lege, Iudice vel conuentione partium, vti definit Cyn. in *leg. 1. hoc titul.* & probatur per *leg. Siue pares. infr. eod.* quæ cùm sint multiplices, vti communiter hic tradunt Doctores, quæ hodie sunt arbitrariæ; licet
2 quædam sint legales, quæ dantur à lege inuito Iudice, decendium videlicet appellandi, de quo in *Authent. Hodie. C. De appellat.* vt & tempus annale ad prosequendam appellationem, *Authent. Ei qui.* quædam etiam sunt dilationes iudiciales deliberatoriæ, in quibus reus deliberat quid libello vel actori respondeat, & ad hoc in iure sunt assignati viginti dies, vt in *dict. Authent. Offeratur. C. De litiscontest.* vel datur etiam illa deliberatoria ad responsionem faciendam, dum interrogatur à Iudice, vel à parte, de quibus non agitur; quædam quoque sunt dilationes iudiciales citatoriæ, vel expectatoriæ, quæ dantur absenti citato ad comparendum, quæ hodie sunt arbitrariæ; Iudex enim tenetur citato assignare compe-
3 tentem dilationem ad veniendum in ius, *l. 1. ff. Si quis cautionem.* deinde sunt dilationes quædam allegatoriæ ad proponendas exceptiones, de quibus in *Auth. Iubemus. C. De Iudic.* Sunt & aliæ dilationes iudicatoriæ, quæ dantur iudicatis ad soluendum iudicatum, quod est quatuor mensium in *l. fin. C. De vsur. rei iudic.* de quibus omnibus hic non sumus tractaturi, sed tantùm de dilationibus dilatoriis, quæ dantur post litem contestatam ad probandum. Quarum aliæ sunt legales & statutariæ, legibus scilicet & Statutis præfinitæ; aliæ arbitrariæ per Iudicem, iuxta personarum & temporis conditionem, nec non causæ qualitatem præfiniendæ, vti tradit Menoch. *de arbitr. Iudic. cas. 52.* earumque dilationum variæ sunt differentiæ, de quibus Specular. *lib. 2. part. 1. vers. Dilationum ergo rubr. de dilat.* Damhoud. in *prax. ciu. c. 114. 115. 116. & 117.* Legalis verò vel statutaria in causa ciuili est peremptoria, Surd. *consil. 97. num. 16. & seqq.* quamuis dies peremptoriæ dilationi non fuerit adscriptus, Surd. *dict. cons. num. 16.* & Mascard. *de probat. conclus. 517. num. 4.* vbi testatur sic etiam iudicasse Rot. Roman. Dilationis verò datio videtur dependere ab arbitrio Judicis, secundùm Bugnion *de leg. abrogat. lib. 1. satyr. 134.* & Dom. Andr. Gayl *practic. obser. lib. 1. obser. 91. num. 13.* Ac proinde Iudex, 4
ne præceps festinatio, qua nihil in iudiciis periculosiùs locum faciat interponendæ iustæ appellationi, poterit contumaci ad euitandam ex peremptorio condemnationem 5
dare dilationem, intra quam dicturus veniat cur non debeat condemnari, iuxta Textum in *leg. Et post edictum ff. De Iudic.* & quę tradit Anthon. Fabr. in *Cod. suo hoc titul. definition. 1.* Sed si præcipiti festinatione Judex, nulla dilatione data, sententiam tulerit aduersus contumacem, à qua prouocatum est; Senatus enim non audiet, secundùm eumdem si nihil aliud habeat quod dicat quare condemnari non debuerit, argument. *l. Exigendi. 12. in fin. C. De procurat.* & sic aliàs iudicauit supremus Senatus. Dilatio verò non currit ei qui quid facere iussus est à Iudice, addita etiam 6
comminatione, si per Iudicem ipsum steterit quo minùs eius præcepto parere potuerit, *l. 1. in fin. ff. De diuers. temp. præscript.* & *l. 1. §. Dies. & seqq. ff. Quando appelland. sit.* vtpote si quid præsente Judice explicandum fuerit, cùm toto tempore præscripto abfuerit, aut sui copiam non fecerit propter occupationes fortasse propriorum negotiorum, aut vrgentem profectionem, aut absentiam Reipublicę causa, vti iudicatum refert Fabr. in *in suo Cod. hoc titul. definit. 2.* Dilationem autem vni partium concessam, alteri quoque esse communem traditur à Doctoribus hoc communiter *titul.* per *l. Petenda. de tempor. in integr. restitut. petend.* Osascus *decisione 97. numero quarto.* Caualcan. *decision. Finiz. 21. numero nono, part. 1.* & Marant. in *spec. suo parte 6. titul. De dilat. numer. 18.* cùm omnium dilationes sint communes, &

Menoch. *consil.* 367. quod tamen in nonnullis casibus limitandum venit, de quibus ibidem *num.*28.32.*&* 35.*ac seqq.* Cùm feriarum aliæ sint publicæ, aliæ priuatæ; & publicæ sint aut ordinariæ vel extraordinariæ; ordinariæ verò vel cultum diuinũ respicientes, vel etiam
7 publicæ vtilitati in singulorum simul cõmodum ordinatæ, vtpote mercantiarũ causa institutæ, vt sunt nundinarum vel mercatuũ minorum vel etiam laborũ non impediendorum ergo indultæ, quales sunt cereales & vindemiales. Extraordinariæ autem sunt repentiuæ, quæ concedũtur vel ob res prosperè gestas, & earum causa Deo gratias agendas, vel etiam ob supplicationum dies indictas placando misericordi Deo. Feriis autem solemnibus in Dei honorem constitutis, cùm renunciari non possit, secundùm Textum expressum in *c.fin.* ibi, *Quibus vtique solemnibus feriis vsque adeo conuenit ab huiusmodi abstinere, vt consentientibus etiam partibus, nec processus habitus teneat, nec sententia, quam contingit diebus huiusmodi promulgari Extrauagan. De fer.* hinc inferri solet sententiam latam in die festo nullam esse, secundùm ea quæ tradit Papon. *lib.*7.*arrest. tit.*10. *arrest.* 5. & an executio vel arrestatio die fe-
8 riata facta valeat, controuertitur, vti videre licet apud Domin. Pecquium in *suo tractat. de iure sistend. c.*1. vbi tractat quo tempore arrestum fieri possit, vel non, & ibi *n.*1. de debitore suspecto tractans; dicit vno ore omnes affirmare suspectum debitorem capi & detineri posse, etiam in feriis diuinæ Maiestati dedicatis, iuxta *gloss.* ad *l. fin. hoc titul.* Alberic. & alios ad *l. Si feriatus. ff. eodem titulo.* & Bald. *ad c. fin. de fer.* adeò quòd etiam in summis solemnitatibus ac feriis, id fieri, & fieri posse dicat Alberic. Sed quid dicendum & resoluendum sit in debitore extraneo non suspecto, vel in ciue aliò migrante die festo, dum discutit, dicit quòd nullus eorum quos legit, dicat, quòd executio ista cognitionem causæ requirens, quando periculum non est in mora, fieri non possit feriis Deo dicatis, immò ne quidem iis quæ ob necessitatem hominum dumtaxat introductæ sunt; licet nonnulla pro contraria opinione ibidem deducantur; præsertim, si quando timetur de recessu debitoris, dum sub finem *dict. num.* inquit: *Vtinam zelus diuini numinis ita animos creditorum inflammaret, vt eam immunitatem, quam ciues sæcularibus nundinis concedere debent, vltrò diuino honori tribuerent.* quando periculum non est euidens; contrariam tamen sententiam hodie videtur approbasse vsus communis, qui in iudicando tam in nostro quàm supremo Senatu seruari solet; vti quoque quòd debitor extraneus, si periculum sit ne abeat, arrestari possit etiam post occasum solis, & quacumque noctis parte, quod idem Domin. Pecq. *dict. cap. num.*2. dicit difformiter apud multos magno Reipublicæ malo obseruari, etsi in confesso illud esse subdat ibidem *num.*3. tempore nundinarum res aut personas alicuius sisti vel arrestari non posse, per *leg.*1.*C. De nundin.* Idque ea ratione, vt merces quæ ad huius 9
vitæ conseruationem necessariæ sunt, liberiùs & maiore copia inuehantur & euehantur, vti aliquoties hic iudicatum fuisse memini. Vnde in executionibus factis diebus festis contra debitorem, si ob hoc solum appellet, vix in suprema Curia recipi solet prouocatio, si Procurator regius non iungat 10
se in causa, petens executionem factam in præiudicium diei festi solemnis cassari, & appellans, idipsum sustineat, eò quòd die feriata facta fuerit; publicè enim interest festa solemnia seruari, secundùm Rebuffum ad *constitut. reg tom.*1. *tractat. de sentent. prouision. numer.*34. & idcircò Anthon. Fabr. *dict. tit. definit.*3.*&* 4. tradit executionem factam die dominico, contra verum debitorem appellantem ab executione, irritam fieri necesse fore, ne malo exemplo tale quid in posterum per creditorum iniuriosam asperitatem contingeret, *l. Et si quis.* 14. *§. Diuus autem Marcus. ff. De relig. & sumpt. funer.* interminatione etiam apparitoribus facta sub pœna viginti quinque librarum, & quanti partium interesset si quid vmquam tale admitterent. Idque sic iudicatum fuisse 6. Idus Iunij anno millesimo quingentesimo nonagesimo, & 3. Nonas Decembris eodem anno, quod etiam confirmauit idem Senatus, teste eodem Fabr. *definit.* 4. hic quoque communiter à Doctoribus in dubium vocari solet quæstio hæc: An 11
citatus ad diem feriatum cogatur comparere sequenti non feriato. Pro cuius resolutione videtur esse *lex* 2. *Si quis in ius.* vbi dicitur, non videri teneri comparere sequenti die, cùm citatio secundùm interpretes Iuris Ciuilis ad diem feriatum non valeat Textus in *leg.*2. *ff. Si quis in ius voc. non ier.* in *leg. fin. C. hoc titul. de fer.* & *c. fin. eod. titul.* Contrarium tamen sentiunt Canonistæ in *c.* 2. *de fer.* vti refert Felin. in *c. Quoad consultationem num.* 3. *&* 4. *de re iudic.* videlicet huiusmodi citationem ad diem feriatam factam valere, quoniam procedetur tum demum die sequenti non feriata, Textus notabilis in *c. Cùm dilecti. de dol. & contum.* & ibidem Panormitan. *num.*4. & in *c. Veniens. de accusat.* ibidem *num.* 5. & sic communiter in praxi seruatur tam in Curia spirituali, quàm in nostra & suprema; & ob id citatus ad diem feriatum cogitur comparere sequenti die non feriato: & sic aliàs decreuit & declarauit supremus Senatus Mechliniensis. Ad hæc vide Domin. Bernard. Automne *en sa conference du droict Francois auecq le Romain. dictis titulis.* Guid. Pap. in *suis decis. quæst.*542. Cornaz. Rota Lucan.

can. *decis.* 205. qui cum distinctione præcedentem quæstionem ibidem aliter resoluere videtur. Feriarum cùm aliæ publicæ sint &
12 aliæ priuatæ, vti suprà *num.* 7. dictum est, & publicarum summa diuisio vel distinctio ea sit, vt aut sint ordinariæ vel extraordinariæ. Ordinariæ iterum aut respiciunt cultum diuinum, & hæ aut solemnes vt in honorem S. Trinitatis ab ipso Deo, vel Christiana Ecclesia institutæ, sicut dies Dominicus *l.* 10. *C. De feriis.* Natalis, Resurrectionis Domini, Ascensionis, Pentecostes: aut minùs solemnes, vt in Apostolorum memoriam sacræ: aut respiciunt publicam vtilitatem in singulorum commodum simul redundantem: & hæ aut sunt mercantiarum causa institutæ, aut laborum non impediendorum nec interrumpendorum indultæ, vt sunt cereales & vindemiales. Extraordinariæ autem feriæ quæ repentinæ dictæ, de quibus Annæ. Robert. *rer. Iud. reg. Senat Paris. lib.* 4. *c.* 15. Feriis solemnibus in Dei honorem constitutis renunciari non potest, ne quidem tacitè *c. fin. Extrauagan. De feriis.* Lanfranc. de Oria. *in prax. c.* 12. *de for. num.* 33. Iudoc. Damhoud. in *prax. crim. c.* 119. *de feriis. num.* 18. Prosper Farinac. *tract. de testib. quæst.* 80. *num.* 57. & Menoch. *de arbitr. Iudic. quæst.* 30 *num.* 3. & passim: feriis autem minùs solemnibus Apostolis aliisque similibus sacris, renunciari an possit, dubium esse videtur: multi enim Doctores dum tradunt solemnibus feriis renunciari non posse, adnumerant etiam Apostolorum similiumque diuorum festa: his tamen renunciari posse inter cætera confirmare videtur Francisc. Marc. *Delphin. decision.* 519. *num.* 15. *parte* 1. ex Baldo & aliis. Magis piè tamen & rectiùs Menoch. *de arbitrar. Iudic. quæstion.* 30. *num.* 11. & 12. Repentinis autem non licet partibus renunciare, Idem Marc. *decis. Delphin.* 519. *num.* 3. *part.* 1. & Anthonius Thesaurus *decisione* 39. *numero* 7.

TITVL. XIII.

De iurisdictione omnium Iudicum & de foro competenti.

DECISIO CLIX.

Quid sit iurisdictio, & vnde deriuetur & quotuplex ea sit.

Quid autem sit forum, & vnde dicatur.

Quod hi quibus merum imperium competit præter cognitionem causarum criminalium habeant ius fiscale in delinquentium bonis in quamplurimis locis.

Vtrum illi possint condere edicta legis vel statuta.

An concesso castro censeatur concessa iurisdictio, & quid sub concessione iurisdictionis veniat.

Castrum intermedium duarum ciuitatum cuius esse præsumatur, & an possidens idipsum habere videatur possessionem adiacentium.

SVMMARIA.

1 *Quid sit iurisdictio.*
2 *Diuisio iurisdictionis.*
3 *Quod dicatur forum competens, & vnde dicatur forma.*
4 *Quanta sit potestas Iudicum meri imperij.*
5 *An ij qui habent merum imperium possint condere legem municipalem.*
6 *Cuius sit imperij tutoris datio.*
7 *An concesso castro censeatur concessa iurisdictio.*
8 *An iurisdictionis concessione facta veniant merum & mixtum imperium.*
2 *Castrum intermedium duarum ciuitatum cuius esse præsumatur.*
10 *An vicinitas faciat præsumptionem pro iurisdictione castro competentem.*

QVANDOQVIDEM suprà dictum est de iudiciis, atque de ipsis Iudicibus, idcircò quia parum esset habere Iudices, nisi dicerent iura quædam, nec sufficiat habere iura in ciuitate, nisi sint qui ea reddant *l.* 2. § *Post originem. ff. De orig. iur.* nunc hoc Titulo dicit Imperator *De iurisdictione Iudicum.* quæ est prima pars huius rubricæ, sed quia non potest exerceri iurisdictio, vel ius dici in omni loco, cùm hodie sint distincta territoria, & quodlibet forum censeatur pro modo territorij, *l. Pupillus.* §. *Territorium. ff De verbor significat.* ideò annectit: *de foro competenti,* & cùm ibidem agatur primò de iurisdictione Iudicum, notandum venit quòd iurisdictio sit potestas iure publico introducta, cum necessitate iuris dicendi, & æquitatis statuendi, *gloss.* in *lege* 1. *in verb. Potest. ff. eod.* Et videtur deriuare à dictione iuris, *c. Forus. Extrauagan. De verbor significat.* & à similibus, *l. Filiusfamilias. ff De testament.* & cùm variè diuidantur apud Doctores iurisdictiones, paucis dicendum est eamdem diuidi in ordinariam & delegatam; deinde in contentiosam & volunta- 1

riam, & idcircò quamuis tam delegata quàm ordinaria, & tam voluntaria quàm contentiosa, dicatur iurisdictio, tamen in dubio quia hoc non solùm exprimitur sine adiectione alterius, semper sumitur pro ordinaria & pro contentiosa; siquidem verba per se prolata semper debent accipi in potiori significatione, *l. 1. §. Qui in perpetuum. ff. Si ager vectigalis.* Deinde quia ibidem dicitur de foro
3 competenti, sciendum est forum dici vbi ius redditur, & sic competens forum illud vocari, quando redditur ius coram illo Iudice qui habet iustam notionem vel iuris dicendi facultatem, Textus in *c. Forus. Extrauagan. De verb signif. canon. Moyses distinct. 7.* Vbi dicitur forum appellatum fuisse à Foronio Rege, qui primus leges & iudicia apud Græcos dicitur instituisse, vel vt alij dicunt, à fraude, vel à ferendo, quia vti in forum piscarium aliaque videmus inferri olera, pisces, & similia venalia; sic etiam videmus, in forum iudiciale inferri actiones & causas, vti tradit hic Azo, qui ad hoc videndus erit. Hi autem quibus merum imperium competit dicti *hauks Iusti-*
4 *ciers*; præter cognitionem causarum criminalium, quam habent (exceptis criminibus eorum quorum cognitio Principi reseruatur, vt læsæ maiestatis & similium) insuper habent per consuetudines plurimarum Prouinciarum ius fiscale in bonis delinquentium, & ea possunt proscribere, confiscare, & apprehendere bona vacantia, ac insuper dare securitatem iis, qui personis suis quid sinistri ab aduersariis machinandum timent, vti tradit Guid. Cocquille *es instit. du droict Franc.*
5 *c. 4.* Ac illi qui habent merum imperium, non possunt, vti nec illi qui mixtum habent imperium, sicut ciuitatum defensores, legem municipalem condere, nisi ex priuilegio Principis habeant administrationem & ius politicum, prout tradit Molinæus *ad consuet. Paris. titul. 1. § 1. gloss. 5. num. 5.* & aliàs censuit supremus Senatus; & idcircò, cùm eis ordi-
6 nariè competat tutoris datio, aliquando quæsitum fuit cuius imperij ea foret. Pro cuius quæstionis resolutione, etiamsi nonnulli asseruerint eam fore mixti imperij, secundùm *leg. 1.* & *l. Imperium. ff. De iurisdict.* Bellon. tamen *lib. 1. supput.* contrà putat, nec eam esse alicuius imperij, sed tantùm permissionis, argument. *l. Muto. 6. § Tutoris datio. ff. De tutela.* Et ob id hic aliquando controuerti solet, an concesso castro censeatur concessa iurisdictio. Quam quæstionem cum Couar. *variar. resolut. lib. 3. circa fin.* Franch. *decis. 192.* Mozz. *in feud. titul. de rebus quæ in feud. dari poss. num. 16.* & Capyc. in *inuestit. feud. § . Feudorum accessor.*
7 *col. 3. vers. Concesso castro.* tractent & decidant quòd concesso à Principe castro iurisdictio, quam in illo habebat, concessa intelligatur, vti post Bartholum in *leg. Si quando in fin. C. De bon. vac. lib. 10.* & Bald. in *leg. Cùm multa. C. De bon. quæ liber.* voluit Iacobin. in *inuestit. feud. in verb.* De *castro rubij montis. numero 41.* de Franch. tamen *decisione 192. num. 10.* dicit non venire, nisi expressè concedatur, & sic dubia est illa controuersia (vti dicunt Oldrard. *consilio 121.* & Francis. de Amic. *de feud. §. Sumus modo. fol. 47.*) cum prima tamen opinione quoque tenent Mozz. *de feud. dicto numero 16.* & *titul. De natural. feud. numero 26.* & Anna. in *allegat. 52. nu. 1.* Et sub illius iurisdictionis concessione simpliciter facta non venire merum nec mixtum imperium, asserit 8
Molinæus ad *consuetud. Paris. titul. 1. gloss. 5. numero 48. & seqq.* Contrarium tamen tenere videtur Couaruuias *practicar. quæstion. cap. 1. num. vlt.* nisi sit aliquid quod suadeat strictam interpretationem; alioqui concessio iurisdictionis est fauorabilis; & ita aliàs censuit suprema Curia. Eiusq; etiam occasione hic quæritur, & controuersum aliquando fuit, cuius 9 castrum intermedium duarum ciuitatum esse præsumatur; & an possidens castrum adiacentium prædiorum videatur habere possessionem eorumdem, quam Joseph. Mascard. *de probationib.* egregiè videtur discussisse *vol. 1. conclus. 271.* vbi tradit quòd in dubio præsumatur esse iurisdictionis illius, cui magis est propinquum, secundùm Hieronymum de Monte in *tractat. de fin regund. c. 83.* Alexand. in *apostill. ad Barthol. in l. Si conuenerit. § Si nuda. num. 3. in addit. quæ incip. Guilielmus de Cuneo. ff. De pignor. act.* & alios ibidem allegatos; nam cùm disputatur de iurisdictione, confinibus 10
castri vel villæ, intelliguntur in dubio esse de iurisdictione magis adiacentium, nisi aliud ostendatur. Et sic quoque censuit suprema Curia, quia vicinitas & aptitudo sunt dominij argumenta, vt scriptum reliquit Bald. in *c. Causam col. 3. vers. Item dicit.* Innocent. *de probationib.* & hanc quæstionem cum nonnullis Consiliariis prædictæ Curiæ sic definiui, accedentibus præsertim nonnullis circumstantiis eamdem opinionem confirmantibus, licet Brun. in *consilio 109. numero 8.* dicat vicinitatem vel longinquitatem non efficere vt præsumatur locum esse magis vnius quàm alterius, quia contingit aliquas ciuitates latiora habere territoria, & aliquas angustiora, & nonnullas quoque nulla, *c. Felicis. §. Ciuitas. de pœn. in 6.* inde tamen quod probatum fuerit castrum esse alicuius territorij, non statim sequitur nec probatum erit, vt cùm castri possessionem habuerit, prædiorum quoque adiacentium possessionem habere censeatur, vti pluribus probat idem Mascard. *præcitat. conclus. 271. num. 7.* maximè quando sunt res separatæ, vti ibidem dicitur ab eodem *numero 8.* & sic etiam censuit suprema Curia. Vide ad

ad hunc *titulum* & *rubr.* Villalob. Kirchou. Vezin. Bellacom. & Grass. in *syntagm. commun. opinion. lib. 3. titul.* 11. Brisson. *libro* 3. *select. c.* 18. Schrader. *de feud. p.* 101. *sect.* 7. *num.* 10. vbi traditur Iudicem incompetentem consensu partium iudicare posse. Vide etiam Ferdinan. Vasq. in *illustr. controuers. nou. lib.* 2. *cap.* 14. vbi loquitur quinam prorogando in iurisdictionem consentiant & iurisdictionem conferant, & Thom. Michael. in *tractat. & thesib. de iurisdict. thes.* 146. *littera* F. & G. Francisc. Balb. *decis.* 130. *syntagm. commun. opinion. libr.* 5. *titulo* 13.

DECISIO CLX.

Quid sit forum, quidque forum competens.

De prorogatione iurisdictionis, & nonnulli casus quibus laici iurisdictio extenditur ad clericos.

De priuilegio reuocandi domum, quodq; deputati Statuum arrestari non possint pro debito ciuitatum.

Causæ cognitionem diuidi non posse.

Quarum rerum cognitio spectet ad supremas Curias in prima instantia.

Causæ concernentes violatum priuilegium vbi decidi debeant.

Iudices supremæ Curiæ an in prima instantia cognoscere possint de dando aut confirmando tutore, cùm persona, cui petitur, illis subsit.

Quando Iudex superior possit de causa coram inferiori pendente vel non pendente cognoscere in prima instantia.

Si quis habeat feudum cuius iurisdictio se extendit ad feudum tertij aut partem eiusdem, an ratione eiusdem habeat partem in alterius feudo.

SVMMARIA.

1 *An vbi quis plura fora sortitur, electio sit actoris in quo velit conueniat reum.*

2 *An actor habeat electionem ratiocinari in loco domicilij, an verò in foro vbi gessit rationem conuenire.*

An actor habeat electionem debitorem in loco contractus an in foro domicilij conuenire.

4 *Nemini licere prorogare alterius notionem.*

5 *De priuilegio reuocandi domum.*

6 *Deputati Statuum non possunt arrestari pro debitis ciuitatum.*

7 *Pro debito non priuilegiato veniens ad Principis Curiam arrestari non potest.*

8 *Causa cognitio diuidi non potest. Et num.* 9.

10 *Quarum rerum cognitio spectet ad supremas Curias in prima instantia.*

11 *An Iudices supremæ Curiæ cognoscere possint in prima instantia de dando aut confirmando tutore.*

12 *Quando Iudex superior possit de causa coram inferiori pendente vel non pendente in prima instantia cognoscere. Et num.* 13.

14 *Si quis habens feudum cuius iurisdictio se extendit ad feudum tertij aut partem eiusdem, an ratione eiusdem habeat partem in alterius feudo.*

CVIACIVS in *paratit.* optimè tradidit & explicauit quid sit forum, quidque forum competens, & proinde ad eum recurrendum erit pro illius cognitione. Quia autem in secunda parte eiusdem Tituli agitur de foro competenti, & in *leg. In criminali.* 5. *aliisq; sequentib.* dicatur trahentem aliquem in vetito examine, perdere causam, & contra iuris ordinem fit, quòd reus forum actoris, & non actor rei forum sequatur; Hic notandum venit fora plura vbi quis sortitur, electionem esse penes actorem, vbi conueniat reum. Textus in *leg. Decernimus.* 14. *C. De Episc. audient.* Papon. *lib.* 7. *arrest. tit.* 8. *arrest.* 3. Pract. Ferrar. *in form. declin. iurisdict.* §. *Nec fuisse Iudicem competentem num.* 9. cùm actor debeat sequi forum rei, & ipsi etiam actori competat electio vbi eumdem conuenire velit, vti anteà dictum fuit, nisi reus habeat in priuileginm quod electio sit ipsius, vti tradit Bald. in *dict. leg. Cum clericis. C. De Episcop. & cleric. per Auth. Habita. C. Ne filius pro patre.* secundùm Socin. Senior. *consilio* 94. *num.* 6. *vers. Sextò moueri. vol* 3. & Sichard. in *l. fin. C. Vbi in rem act. exerc. deb. num.* 2. Nam quandocumque est fori diuersitas, tunc est electio penes actorem, vt eligat locum eum vbi velit reum conuenire. ita dicit *gloss.* magna ibi allegata *l.* 2. §. *Planè. ff. De iudic.* quamuis aliàs in alternatiuis plerumque electio sit rei vel debitoris, *l. Plerumq. in fin. ff. De iure dot. l. Illud. ff. De constit. pecun. l. Illud aut illud, quando dies legat. ced.* & *c. In alternatiuis de reg. iur. in* 6. & prædicta *gloss.* magna in *d. l. fin.* semper solet allegari pro eo, quòd quando quis habet plures Iudices sub quibus potest conueniri, electio sit actoris, coram quo conueniat: quod etiam probatur in *leg. fin. C. Hoc titul.* & *l. fin. C. De praescript. long. tempor.* Coler. *in tractat.* 1

de

tum arrestari non debere, quia & legatorum locum tenent, & coacti veniunt. & sic aliàs etiam de eis in via arrestatis censuit & declarauit suprema Curia. Continentiam causæ
8 vel eius cognitionem non esse diuidendam traditur communiter *l. 10. hoc titul.* & *l. 1.* & ibi *gloss. in verb. Eumdem Iudicem. ff. De quib. reb. ad eumdem Iudic. eatur.* & *l. Ordinarii. 13. C. De rei vendic.* eamque conclusionem Textibus & authoritatibus illustrat Francis. Viu. *decision. Neapolitan. 136. numer. primo.* & Iason & communiter Doctores in *leg. Nulli prorsus. C. De Iudic.* Ias. verò eamdem regulam limitat sex modis *num. 6. & seqq.* dicitque illam exceptionem impedire litis ingressum, eaque non potest (vti dicit ibidem *num. 5. & 6.*) opponi, nisi vsque ad litem contestatam: nam si non opponatur, tunc processus coram vtroque Iudice factus erit validus, Menoch. *de arbitrar. Iudic. cas. 371. num. 20.* Mynsinger. *obser. 97. sub fi. cent. 1.* & Gayl *pract. obser. lib. 1. obser. 32. num. 13.* Et intuitu continentiæ causa-
9 rum supremarum Curiarum iurisdictio fundatur, Mynsinger. *consil. 87. num. 4. cent. 1.* & *obseruat. 4. cent. 1. num. 4.* dicens ibidem sic in Camera obseruatum fuisse in causa ibidem relata: & sic sæpè memini obseruatum ordinatumque fuisse in hoc supremo Concilio, & in Curia Brabantiæ, quod etiam confirmat Gayl *dict. libr. 1. obseruat. 1. num. 17.* Idque declaratur procedere quando continentia seu connexitas causæ allegaretur inseparandi iuris, secus vbi separata subesset ratio, vti in terminis respondet Crauet. *consil. 818. per tot.* Videndus est etiam ad hoc, & vt cognoscantur plures declarationes, quæ fieri possent ad hanc conclusionem, tractatus nuper editus à Domino Petro Frederici. Continentiā verò causarum triplici respectu dici, nimirum vel personarum, vel subiecti, vel actionis, tradidit Tyber. Decian. *respons. 97. num. fi. volum. 2.* & clariùs explicauit Menoch. *de arbitrar. Iudic. dict. casu 371. num. 4. & pluribus sequent.* vbi etiam recenset casus quibus continentiam diuidens, sit immunis à pœna. Et ad hoc quoque videndus est idem Menoch. *consil. 130. num. 1. & sequent.* Hinc si criminaliter apud superiorem Iudicem agatur, propter spoliationem ad pœnam banni, coram eodem Iudice agendum erit super restitutione damnorum illatorum, secundùm Menoch. *dicto loco.* Mynsinger. *dicta cent. 1. obseruat. 97.* Gayl *dict. lib. 1. obseruat. 32.* & sic in Camera Imperiali iudicatum fuisse ibidem referunt, idque sic intellectum & ordinatum fuisse etiam in Curiis Franciæ refert Papon. *lib. 7. arrest. titul. 7. art. 43. & lib. 8. titul. 17. art. 6.* quod etiam aliquando secuta fuit suprema Curia Mechliniensis; quodque quoad continentiam causæ, & cognitionem non sit diuidenda, sic in praxi seruari solet, quod etiam plures diuersi fori coram vno Iudice cogantur litigare, iuxta *dictam leg. 1. & 2. ff. Quibus ex caus. ad eumdem Iudic. eat.* Gayl *dict. lib. 1. obseruat. 1. num. 22.* & *obseruat. 32. in princip.* & Mynsinger. *dicta centur. 1. obseruat. 4.* Quia verò anteà dictum fuit quòd in supremis 10
Curiis in prima instantia ratione connexitatis vel continentiæ causæ, cognoscantur causæ plurium diuersi fori, videndum est vlterius quarum rerum cognitio spectet ad supremas Curias in prima instantia, apud Rebuff. ad *constitut. reg. tom. 2. tractat. de rescript. artic. 7. gloss. vn. vers. Notandum autem.* Gayl *practic. obseruat. lib. 1. obseruat. 1.* Vbi satis latè recenset causas & casus in quibus Camera Imperialis in prima instantia sit Iudex competens, quamuis aliàs causæ tantùm per vim appellationis ad Cameram deuoluantur; quæ faciunt etiam ad cognitionem eius quæ tractari possunt in hoc supremo Concilio, de quibus etiam tradidi in *1. vol. decis. huius Curiæ decis...* Quibus addi potest, vagabundum posse conueniri in prima instantia coram suprema Curia, etsi idipsum quoque innuat Gayl *dict. lib. 1. obseruat. 1. num. 33.* & id etiam videatur asserere de bannito *num. 38.* & Mynsinger. *cent. 1. obseruat. 90.* Deinde causas concernentes violatum priuilegium ab Imperatore concessum, decidi in Camera Imperiali, vel suprema Curia, aut si mauis illa quæ hodie dicitur Concilium priuatum, Gayl *dict. obseruation. 1 num. 7. cum tribus sequent.* Dixi: *aut si mauis.* quia hodie sic vsitari solet; licet olim à primæua institutione huius supremæ Sacratissimæ Cameræ, eius cognitio eidem Concilio magno competierit, tamquam omnium supremo: idque obtinere debet si illud priuilegium sit Cameræ & parti insinuatum, *dict. obseruat. 1. num. 13 vers. Prædicta.* & ratione illius quod diximus de cognitione causarum, quæ spectat ad supremum Concilium in prima instantia, aliquoties in dubium vocatum fuit in eadem Curia, an Iudices supremæ eiusdem Curiæ cognoscere possint, in prima instantia de dando aut confirmando tutore, si perso- 11
na cui tutor petitur, illis subsit immediatè, idem si velit ad illorum arbitrium aliquid reducere. Pro cuius affirmatiuæ sententiæ resolutione faciunt ea quæ tradit Gayl *dict. lib. 1. num. 49. & seqq.* vbi plures alios etiam casus recensuit *num. 52.* & *dict. lib. 1 obseruat. 40. n. 2.* & sic etiam mihi ipsi contigit, dum auunculus meus Consultissimus Dominus Guilielmus Candriessche Curiæ Brabantiæ Senator dignissimus, petiisset ab hac suprema Curia, me in eius locum constitui tutorem & curatorem fratri & & sororibus minorennibus.
Idem quoque contingit supremam Curiam 12
cognoscere in prima instantia de causis ordina-

dinariè ad eorum cognitionem non spectantibus, cùm ab interlocutoria ad Curiam appellatum est, & appellatus petit omissa appellatione in causa principali procedi; nam hoc casu prædicta Curia, etiam inuito appellante, cognoscit de causa principali, prout innuit & docet Gayl *dict.lib.1. obseruat. 136.* & ita in hac Curia in diiudicandis causis aliquoties ordinatum fuit, & quotidie practicatur. & hoc est quod dicitur appellari, quoad effectum deuolutiuum, non autem suspensiuum. Denique Iudex superior quando
13 possit de causa coram inferiori pendente vel non pendente cognoscere in prima instantia tradunt satis latè Dom. Andr. Gayl *dict.lib.1. obseruat.1.num.21.& obser.28.num.3.* Mynsinger.*cent.5. obseruat.82.* Vbi tractat quæ causæ per iuris denegationem siue protractionem deuoluantur ad Cameram Imperialem, vbi pro regula traditur, si Iudices ordinarij intra mensem partibus petentibus detrectent vel differant ius reddere, & iustitiam ministrare, tum causas ad Cameram deuolui. quod tamen restringitur vt ibidem, & de eo etiam tractat Garz. *de expens. & meliorat.c.12.num.55. & sequentib.* & Matth. de Afflict. in *constitut. regn. Sicil. incip. Iustitiarij.19. notab.* quod aliquando factum fuisse in hac suprema Curia memini, per litteras auocationis causarum, nec non per litteras iustitiæ excitatoriæ, de quibus tractat Guid. Pap.*decis.440.*& Gemi-
14 nian.in *c. De persona 11.quæstion.1.* Si autem quis feudum aut dominium habeat, cuius iurisdictio se extendit in feudum alterius tertij, aut pars illius; vel si quis ratione sui feudi habet partem in alterius feudo, tam in proprietate quàm in iurisdictione, talis non habet partem in aliqua parte alterius feudi, nec se poterit dicere dominum alterius feudi, sed contentus esse debet suo, cuius ratione habet partem in alio; & ita censuit Concilium supremum Mechliniense in causa Domini de Stambourgh & Domini de Pech, licet eadem sententia non fuerit pronunciata ob transactionem inter eos factam, idque pro confirmatione sententiæ in Concilio Flandriæ latæ anno 1589. pro hac opinione. Vide ad hunc Titulum & decimumquartum, eiusque materiam Kirchou. Vezin. Graff. in *syntagm. commun.opinion.libr.3.titul.12.* Rol. à Vall. *consil. 76. num. 34. volum.1.* Gayl *practic. obseruat. lib.1.obser.1.* Denais.in *disputat. de iur. mer. Imper. Camer. compet. argum.6.* & eumdem Gayl *d.lib. obser.96.* Vincent. de Franch. *decis.106.188. & 192.*

TITVL. XIV.

Quando Imperator inter pupillos vel viduas vel alias miserabiles personas cognoscat, & ne exhibeantur.

DECISIO CLXVI.

Vtrum priuilegia hoc Titulo contenta vsu abrogata sint.

Quæ censeantur esse miserabiles personæ.

An priuilegium *l. Vnicæ. hoc titul.* qua permittitur viduis, pupillis, &c. in prima instantia conuenire alios, extendatur ad eos qui propria culpa ad paupertatem deuenerunt.

An viduæ diuites & luxuriosè viuentes hoc beneficio fruantur.

SVMMARIA.

1 *Priuilegiata persona vt pupilli, viduæ possunt nonnumquam ordinarium declinare forum & per viam querelæ venire ad Imperatorem.*

2 *Vtrum priuilegia miserabilibus personis concessa, hoc titulo abrogata sint.*

3 *Quæ censeantur esse miserabiles personæ. Et numero 6.*

4 *An priuilegium* l. Vnicæ. hoc Titul. *extendatur ad eos qui propria culpa ad paupertatem deuenerunt.*

5 *An viduæ diuites, luxuriosè viuentes priuilegio* l. Vnicæ *fruantur.*

7 *Priuilegiatum contra æquè priuilegiatum non vti priuilegio quando fallat.*

8 *Quamdiu Ducibus tribuatur cognitio de militaribus delictis.*

QVIA suprà dictum est de iurisdictione omnium Iudicum, & quemadmodum actor debeat sequi forum rei; nunc hoc Titulo; quia personæ quædam priuilegiatæ quæ vocantur miserabiles, nonnunquam conuentæ declinare possunt forum ordinarium & per viam querelæ venire ad Imperatorem: idque ante litiscontestationem, non autem post, vti latiùs dixi *volum. 1.* & tradit Dom. Bernard. Automne *hoc titul.13. ad leg. Nemo.4.* vel etiam personæ illæ actrices nulla ratione habita fori ordinarij, possint aliquem ad Principem vocare, ideò de illo priuilegio miserabilibus per- 1

personis concesso tractauit hoc Titulo Imperator, & quia optimus Imperator ad se reuocat causas pupillorum, viduarum, & in genere miserabilium personarum, idcircò videmus ipsos Imperatores esse speciales protectores earumdem personarũ, sic quòd in casu quo illis non administraretur iustitia per Iudicem sæcularem, fortasse propter contemptum vel inopiam, tunc possent in supplementum iustitiæ ad ministrandæ vocare suos aduersarios ad Pontificem, hoc est, Iudicem
2 Ecclesiasticum. Priuilegia verò hoc Titulo contenta, an vsu abrogata sint, sæpè in dubium vocatum fuit, cùm Dominus Andreas Gayl *dict. lib. 1. pract. obser. 1. num. 40. Sed hoc in Camera.* dicat ea non obseruari, quia ipsimet Principes & Status imperij, in causis viduarum & pupillorum cognoscunt, & ideò omisso medio viduis & pupillis non decernuntur processus in Camera, nisi in casu denegatæ vel protractæ iustitiæ. In hac namque Curia vidi eius contrarium aliquando seruari, & dari viduis & miserabilibus personis omisso medio litteras citationis in eadem. Et sic regula illa, qua traditur, actorem sequi forum rei, fallere videtur in personis miserabilibus, pupillis scilicet, viduis, aliisque à Menoch. *de arbitr. Iud. cas. 66.* recensitis, etiam in furioso, qui & ipse inter miserabilis reputatur, teste
3 Marco Anthonio de Amate Rota Prouinc. *decis. vlt. per tot.* vbi testatur ita receptum fuisse in facti contingentia. & plures alios quoque inter miserabiles personas recensuerunt Anthon Tessaur. *decis. Pedemontan.* 177. *numer. 1.* Ioseph. Mascard. *de probat. conclus.* 8064. *per tot.* & Viu. *decis. Neapolit.* 521. Afflict. *decis.* 257. Couar. *lib. pract. quæst. c. 7.* Guid. Pap. *quæst.* 566. & ibi Addition. & Rebuff. ad *constitut. reg. tom. 1. tractat. de sentent. prouis. artic. 3. gloss. vltim. num. 2. & sequent.* An autem illud priuilegium
4 *leg. Vnica. hoc titul.* competat tantùm pauperibus, viduis & pupillis non autem diuitibus vel etiam miserabilibus personis, quæ propria culpa, luxu & similibus ad paupertatem deuenerunt, inter Doctores controuersum est. Et pro illius decisione habemus Couarr. *pract. quæst. c. 6. num. 2. vers. Secundus subsequitur,* & Nat. *consilio* 59. & Anthon Tessaur. *decis. Pedemontan.* 177. *numero* 3. vbi asserunt in terminis decisiuis viduam etiam diuitem beneficio dictæ legis perfrui, subdens idem Tessaur. ita in eodem Concilio Pedemontano iudicatum fuisse: quod etiam indistinctè seruari & iudicari in Concilio Neapolitano asserit Vincent. de Franch. *decis.* 100. *num.* 19. & pro confirmatione illius inter alios al egat Gayl *dict. obser. 1. num.* 40. & de illa obseruantia iudicandi tradit quoque Franc. Viu. *decis. Neapolitan.* 459. *num.* 12. Vbi etiam dicit quòd sic sæpiùs in regia audientia Barensi iudicatum fuerit, & *decis.* 521. *num.* 7. idem testatur. & ita quoque iudicatum fuisse in Rota Romana refert Viu. *dict. decis.* 521. *num.* 12. *vers. Et ita secundùm eam.* in eius comprobationem 5
adferens magnum Authorum cumulum. Contrarium verò, quòd pauperi viduæ hoc beneficium indulgeatur, non diuiti, nec luxuriosè viuenti, videntur tradere & velle, post Immol Speculat. Iason & Marant. Mascard. *de probat. conclus.* 1064. *num* 3. & Marant. *distinct. 9. num.* 195. & Roland. à Valle *consil. 20. volum. 2.* & Viu. *Neapolitan. decis.* 521. *numer. 7. & 8.* Idcircò pro conciliationis fœdere existimant nonnulli contrarietatem hanc esse sapiendam, vt prior sententia: quod fori priuilegium procedat quoad propositum nostrum; non autem quoad cætera miserabilibus personis indulta priuilegia, vti tradunt Vincent. de Franch. *dicta decis.* 100. *num.* 20. & Menoch. *de arbitr. Iudic. casu 66. num. 4.* & Rebuff. *dict. tractat. de sentent. prouis. articul. 3. gloss. vlt.* enumerat inter miserabiles personas. de quibus hic, peregrinos, senes, decrepitos, 6
quantumuis diuites, cæcos ac mutilos, carcere clausos, item & de nouo conuersos ad fidem, diuturnoque morbo fatigatos. Eruditè verò vt omnia, Cuiac. in *paratit.* miserabiles personas à miseris distinguit; miser enim semper dicitur in malo. Dom. Bernard. Automn. *titul. 14. in sua conferent.* dicit tamen hunc Titulum contraria consuetudine sublatum esse: & Azo. Ioann. Fabr. & Barthol. ad *leg. Vnic. hic titul.* censent omnes viduas & pupillos etiam diuites inter miserabiles referendos. eiusdem etiam opinionis sunt Rebuffus & Guenois ad Imbert. *lib. 1. c. 63.* referentes sic iudicatum fuisse. Ideoque licet dici soleat 7
priuilegiatum non vti priuilegio contra æquè priuilegiatum; id tamen fallere censet Anthon. Faber in *suo Cod. hoc titul. ex causa. l. Verum. 11. §. vlt. ff. De minor. l. vlt. ff. Ex quibus causis maior.* ac proinde *dicto loco* idem Faber tradit viduam dotem repetentem habere priuilegium sui Iudicis, etiamsi contra pupillum agat. De militaribus autem delictis tribuitur cognitio Ducibus, quamdiu in expe- 8
ditione sunt, *l. 1. C. De offic. Magist. milit. l. Officium. ff. De re mil. & Auth. Neque milit. neque fœder. col. 8* Automne *en sa confer. hoc tit.* Sed melior, vti il idem subdit, Constitutio Henrici Regis anno 1553. totam cognitionem militaribus officiis, de militibus ademit, nisi quidem legatis, & locum tenentibus regiis: ideoque nec Præfectis arcium, quos Capitaneos vocant, permisit ministrorum suorum coërtionem, teste eodem, & Dom. Argentr. *tit. des iustic. arrest. 4.*

TITVL. XV.

Vbi de criminibus agi oporteat.

DECISIO CLXII.

Quis sit Iudex competens dijudicandis criminibus.

De remissione quæ fit criminosorum ad Iudicem domicilij, & alia ad remissionem spectantia.

Quomodo quis ex delicto forum sortiatur.

Quis in delictis præuenisse dicatur.

SVMMARIA.

1 *Delinquens in loco quo deliquit forum sortitur. Et num. 4.*

2 *Quis sit Iudex competens in iudiciis criminalibus.*

3 *De remissione criminosi ad Iudicem domicilij. Et num. 5.*

6 *Quis dicatur præuenisse in delictis.*

HIc Titulus à Bartholo valde bonus dicitur, & continuatur ad præcedentem: quia suprà in Titulo *De iurisdict. om. Iud.* est dictum in genere de omnibus iudiciis, siue competentibus; nunc in specie vult Imperator tractare in singulis causis, quinam sint competentes Iudices, & cùm causæ criminales sint maioris præiudicij & ponderis, idcircò incipit primò tractare vbi oporteat de crimine agi, hoc est,
1 propter delictum, cuius ratione quis sortitur forum; nam delinquens ibi conueniri & puniri de delicto potest, vbi deliquit, etsi alius non sit subditus Iudici eius territorij, *l. Vnic. eo.* nec excusatur delinquens quo minùs eo loco conueniatur, etsi sit in dignitate constitutus, *l. 1. infr. vbi Senat. vel Clariss.* etiamsi post facinus perpetratum inde profectus sit; tunc enim Iudex loci, vbi deliquit, potest requirere Iudicem delinquentis competentem, vt eum comprehendat, & remittat ad locum delicti puniendum, *l. Solet. l. Non est dubium. ff. De custod. & exhibit. reor.* quod fit propter exem-
2 plum. Quis autem sit Iudex competens in diiudicandis criminibus latè tractat Petrus Gregor. in *syntagm. iur. vniuers. libro 32. c. 9. & 10.* vbi *c. 10.* tractat, an Magistratus municipales, vt Consules vel Capitulini vel Eschiuini dicti, possint de criminibus cognoscere, & vbicumque crimen admittitur ibi reuerà debet causa peragi, *Canon. Qui crimen. 3. quæstione 6.* ac proinde Iudex illius loci in quo crimen admissum est, cognoscere de eo debet, summota fori præscriptione, & qualecumque priuilegium habeat reus, nisi sit Senator; vnde aliàs quæsitum fuit à quibus iudicandũ esset Flander, qui cęde patrata in Flandria, in Galliam profugerat, à Gallisnè an à Flandris, & an remittendus foret. Quidam enim censebant remitten- 3
dum esse in Flandriam, eò quòd hominem non in Gallia occidisset, sed in Flandria. E contrà tamen Senatus censuit reum vbi inuentus erat esse iudicandum, si quando inter diuersarum monarchiarum Reges ageretur, excepto solo crimine læsæ maiestatis; secùs verò dicendum si sub vno eodemque Principe, inter diuersarum Prouinciarum Rectores & Iudices petatur remissio, eoque sensu quidam putant accipiendas esse leges septimam & vndecimam *ff. De custod. reor.* Remissio enim adeò fauorabilis est, quòd facienda videatur, etiamsi Iudex domicilij aut originis de crimine cognoscere incepisset, Couarruuias *practicar. quæstion. cap. 11. numero 6. in fin.* ad locum vbi commissum fuit delictum; ex delicto enim forum quis sortitur, *leg. 1. ff. De offic. Præsid.* 4
Authentic. Qua in Prouincia. Cod. hoc titul. etiamsi non reperiatur in loco in quo deliquit, & ob id per contumaciam condemnetur; aliàs enim eueniret quòd locus delicti nullum haberet priuilegium, cùm in eo etiam loco vbi delictum non est commissum, possit reus conueniri, si ibi inueniatur, secundùm *legem 1. hoc titul.* & ea quæ suprà diximus; facilè namque esset pessimo cuilibet alienam iurisdictionem turbare, ac fugiendo eludere iudicium Iudicis loci in quo delictum admissum est, 5
si aduersus delinquentes eosdemque contumaces is Iudex non posset ius reddere, & idcircò eo iure passim vtimur, vt in criminalibus causis concedi debeat petita remissio ad Iudicem alieni territorij, nisi vno casu, quo vel originis, vel domicilij ratio delinquentem subiecerit iurisdictioni eius, ad quem remissio postulatur, quique ei præest territorio in quo crimen commissum est; nam in isto casu duplex ius concurrit in persona Iudicis petentis remissionem, ideoque eum præferri æquum est, mutuisque in eam rem auxi-

auxiliis Iudices omnes sibi inuicem subuenire, ne delicta remaneant impunita, dum Iudices contendunt de iurisdictione, vti tradit Anthon. Fabr. *hoc titul. definitione 1*. In delictis verò præuenisse dicitur, non is qui prior de crimine inquisiuit, aut reum de crimine interrogauit, nec rursum qui prior in ius vocari aut prehendi reum iusserit, sed cuius primùm imperio vocatus is in ius fuerit aut prehensus; nam parum est iussisse vocari aut prehendi, si non sit secuta executio; nam omnium actionum instruendarum principium proficiscitur ab ea parte edicti, quæ est de in ius vocando, §. *Omnium. Institut. de pœn. temerè litigant.* vti tradit Fabr. in *suo Cod. hoc titul. definition. 3.* dicens ibidem ita Senatum Sabaudiæ iudicasse, & ita etiam iam pridem iudicauit suprema Curia contra Dominum Schultetum huius vrbis, in fauorem Procuratoris Generalis eiusdem Curiæ, & latiùs de hac materia egi in *præcedent. vol. decision.....* Et ad hoc videndus Domin. Bernard. Automne *en la conference du droict Francois auecq le Romain. hoc titul.* Vide ad *dictum titulum* & eius materiam Chrian. Graff. Bonacoss Vezin. Fichard. Kitchou. & Bellacomb. in *syntagm. commun. opinion. lib. 3. titul. 13.* ac Duenn. *regul. 378.* Decian. in *prax. criminal. tomo primo, libro 4. c. 17. 18. & 19.* Grammatic. *decis. 26.* & Farinac. in *prax. crimin. quæstion. 7. num. 19. & seqq.* & *quæst. 124.* ac Papon. ad *consuetudin. Burbon. titul. De ann. rescript. Paragrapho 70.*

TTVL. XVI.

Vbi de possessione agi oporteat.

TITVL. XVII.

Vbi fideicommissum peti oporteat.

DECISIO CLXIII.

Causas possessorias Ecclesiasticas communiter tractari coram Iudice ordinario laico.

Et sic

An laicus de spiritualibus & inter personas Ecclaesisticas iudicet.

Quibus in casibus clericus subiiciatur Iudici sæculari.

Fideicommissum peti posse in domicilio hæredis, vel vbi domicilium habuit defunctus.

SVMMARIA.

1 *Causa possessoria Ecclesiastica communiter coram Iudice laico tractantur.*

2 *Laicus iudicans de mero possessorio non iudicat de spiritualibus.*

3 *Quibus casibus Clericus subiiciatur sæculari iudicio. Et num. 4.*

5 *Fideicommissum peti potest in domicilio hæredis vel vbi domicilium habuit defunctus.*

HOc Titulo vbi de possessorio agitur iudicio, dicit vel per interdicta, vel per alias actiones agi posse, vbi sita est possessio, aut vbi vis illata; 1
generali enim praxi tam Franciæ, quàm huius Curiæ, aliarumque Inferioris Germaniæ, obseruari solet, quòd causæ possessoriæ, etiam Ecclesiasticæ coram Iudice laico pertractentur, etsi vulgati iuris sit laicum non posse esse Iudicem in causis spiritualibus, nec inter personas Ecclesiasticas; sic quòd nec compromitti possit in laicum, secundùm Doctores in *c. Contingit. Extrauagan. De arbitr.* quia possessorium non est quid spirituale, sed temporale, Guid. Pap. *consilio 68. numero 3.* & *consilio 78. sub fin.* per *gloss.* in *c. Litteras. de iurament. calumn.* & Archidiac. in *c. 1. de restitut. spoliat.* Petr. Rebuff. ad *constitution. reg. tomo primo. tractat. de sentent. execut.* Licet laicus de spiritualibus, & inter personas Ecclesiasticas, vti dictum est, non iudicet, cùm hic versemur in mero possessorio, Anthonius Tessaut. *decisione 82. & 117 numero 1.* vbi ita continuè iudicari in Senatu Pedemontano testatur, eamdemque sententiam quotidiana practica seruari, & in Burdigalensi Senatu sic iudicatum esse asserit Nicolaus Boetius *decisione 69. numero 23.* vbi pro eadem opinione multos citat, quem etiam refert Thomas Grammaticus *decisione 24. & in addit. ad Afflict. decisione secunda, ad verb. De foro competenti.* & idem *decision. Neapolitan. 68.* & iuxta eamdem sententiam iudicasse Senatum Mediolanensem asserit Alciatus *responsione 24.* & Catocc. *Cod. decision. practicar. casu 137.* Contrariam tamen sententiam tuetur Vrsill. in *addition. ad Afflict. dicta decisione secunda. numero 7. 8. 9. & 10.* Et eamdem videtur tenere Borgnin. Caualcan. *decis. Fiuiz. 45. nu. 76.* 3

parte 1. per c. Tuam. de ordin. cognit. & c. Lator qui fil. sint legit. Pro quarum opinionum conciliatione, nonnulli adferunt quasdam declarationes & limitationes, quæ hic passim non attenduntur, maximè quando agitur de possessorio retinendæ & recuperandæ, vti in *præced vol. decis.* tradidi *decis.*... Sed an in possessorio adipiscendæ idipsum etiam indistinctè seruandum sit controuertitur apud Doctores.
4 Affirmatiuam enim tenet Tessaur *d. decis.* 82. *n.* 2. vbi etiam refert ita tradidisse ac probasse Amad. de Ponte in *quæst. Quis sit Iud. in caus. feud. sub fin.* quam sententiam in iudicando obseruasse Senatum Pedemont. testatur ibidem *num.* 3. quam etiam sæpiùs secuta est suprema Curia Mechliniensis, licet Farin. *quæst.* 8 *quæst. crim. n.* 23. & Menoch. *consf.* 288. contrarium asserere videantur, quoad iudicium adipiscendæ possessionis rei spiritualis, dum asserunt illud ad Iudicem Ecclesiasticum & non sæcularem spectare. Nostris autem moribus peti-
5 tur fideicommissum, vel in domicilio hæredis quia adeundo per quasi contractum se obligat fideicommissariis: vel vbi, vti hic in *l. Vn. titul.* 17. habetur, hæreditas relicta est, vel vbi defunctus habuit domicilium, vti idipsum habetur in *l. Si fideicommiss. in princ. & §. 2. ff. De Iud.* eoque sensu hic proinde dicitur: *Vbi hæreditas relicta est, vti vsus (qui optimus est legum interpres) docet; præstatur tamen vbi est maior pars hæreditatis.* eoque sensu accepit Paul Castr. *d. l. Si fideicomm.* & sic quandoque censuit suprema Curia. Ad *d. tit.* ib. & eiusdem materiam, vide Cyn. Barth. Ang. Castr. & Salyc. ac VVesemb. *consf.* 6 *vol.* 1. Soc. *reg.* 369. & Menoch. in *tract. de adipis. retin. & recup. possess.* & ad *tit.* 17 Zoanner. *quotidian. c.* 15. & Grass. in *recept. §. Fideicom.*

TITVL. XVIII.

Vbi conueniatur qui certo loco dare promisit.

DECISIO CLXIV.

Quando solutio in certum locum collata est, si alibi agatur an sit arbitraria actio ratione loci.

In promissione alternatiua cuius sit electio.

An habenda sit ratio eiusdem quod interest, non facta solutione loco conuento.

An habenda sit ratio eiusdem quod interest debitoris morosi.

Vtrum arbitraria hæc actio locum habeat in fideiussore.

Et in actionibus bonæ fidei.

SVMMARIA.

1 *Quando solutio in certum locum collata est si alibi agatur an actio sit arbitraria ratione loci.*
2 *Quæ sint actiones arbitrariæ.*
3 *De nummulariis.*
4 *In promissione alternatiua cuius sit electio.*
5 *An habenda sit ratio eius quod intersit debitoris morosi.*
6 *Mora rei non grauat fideiussorem nisi aliud actum sit.*
7 *An actio arbitraria habeat locum in actionibus bonæ fidei.*

LICET in Francia & in hisce regionibus non inspiciamus locum contractus, nec solutionis, sed domicilij debitoris iuxta *l. Exigere dotem ff. De Iud.* sic quòd *l. Contraxisse de solut.* & *l. Quaro ff. De oblig. & act.* ibi non sint receptæ, secundùm ea quæ tradit Imbert. in *Enchirid. suo verb. Biens appellez à diuerses raisons. vers. Combien.* Bacquet *au traicté de iustice. c.* 8. Guenois ad Imbert. *d. loc.* & Autom. *en sa conferen. hoc tit.* 18. hic tamen aliquando in dubium vocari solet, ob doctrinam Baldi in *l. Vn. hoc tit.* an quando solutio est in certum locum collata, si alibi agatur, possit peti interesse actione arbitraria; Arbitraria autem actio an proprium sit nomen, & quæ sit tradit Menoch. *de arbit. Iud. lib.* 1. *quæst.* 3. 4 & 5. vbi *quæstion.* 3. *n.* 12. scribit ex opinione Æmil. Feret. in *annot. §. Prætereà. Instit. de actio.* Actiones arbitrarias in non definitis versari, vt si quis certo loco dare promisit, nec locum illum is adeat, siue data opera, siue quòd alibi detinebatur occupatus negotiis obeundis, tunc vtilis actio conceditur, vt is debitor quocumque in loco conueniri possit, & illa de qua hic agitur est quarta arbitraria actio, de qua scribit idem Menoch. *quæst.* 5. *n.* 5. qua agimus vt consequamur alibi quod certo loco promissum fuit, *l.* 2. *in prin. l.* 3. *§ vlt.* & *l. Si hæres ff De eo quod certo loc.* & *l. Vn. hoc tit.* ac *d. §. Prætereà.* habet enim Iudex facultatē æstimandi quanti actoris interest, *l. Ideò de eo quod certo loco.* habet & potestatem absoluendi debitorem, exacta ab eo cautione de soluendo, *l. Quod si Ephesi. §. Interdum. de eo quod certo loc.* Æguin. Baro. Coras. & Duaren. vti *d. loco* inquit Menoch. verùm Ludou Char. *lib.* 3. *verisim. iur. c.* 4. scribit hanc actionem non directam, sed vtilem fore, & inquit non esse bonæ fidei, licet multa ex bono & æquo habeat, non tamen semper Iudicis arbitrium in ea versatur, sed silet interdum vti cum mora iam contracta est, velitque actor, qui sua fortè interesse putat, non ampliùs loco conuento pecuniam solui, experiri directo poterit ad id quod sua interest, pecuniam destinato loco solutam non esse, tunc nullo arbitrio Iudicis præcedente reus, quanti actoris interfuerit, damnabitur *dicta lege*, *Si hæres. lege, Si in bonæ fidei. leg.* 3. *§. vlt.*

§. *vltim. De eo quod certo loco.* & quamquam hoc casu non procedat illud Iudicis arbitrium non tamen desinit sua natura esse arbitraria, cùm ex accidenti & necessitate quadam hoc contingat, vti tradit idem Menoch. *præcitato numero* 5. hic etiam sciendum est, quid maximè vsitatum esse inter mercatores ob interrupta damnoque affecta commercia, ac etiam contra nummularios, qui non numerant pecunias, de quibus ab aliis nummulariis scriptum fuit, eo ipso die & quasi momento, quo vt numerent scribitur, prout aliquando censuit suprema Curia, dum ob moram fuit nummularius condemnatus ad interesse. Et huius legis ratione aliquando in dubium hic vocari solet, cuius sit electio in
4 promissione alternatiua. Et pro eius resolutione respondendum, creditoris, si sit in potestate rei actorem eludere, & non conueniri, semper eligendo alium locum. *l.2.* §.*Scæuola. ff.Hoc titulo.* & ibi Costal. in *aduersar. suis.* &
5 Duaren. *c.3. sui commentar.* Vbi etiam tractat idem Duarenus an habenda sit ratio eius quod interest debitoris morosi; & non videri respondet, ne ex suo delicto lucrum capiat; vnde quod dicitur §. *Loco. Institut. De action.* & *dict.leg.2.* §.*Scæuola.* haberi scilicet vtilitatis vtriusque rationem, intelligendum venit separatim, non coniunctim mora commissa: prætereà ibidem Duarenus *dict. cap* 3. mouet quæstionem hanc, quæ hic etiam or-
6 dinariè moueri solet, an arbitraria hæc locum habeat in persona fideiussoris, & respondet moram rei non grauare fideiussorem, nisi aliud actum sit, sed ex sua mora obligatur creditori ad interesse, *l.Centum Capua.8.ff.Hoc titulo.* Solet quoque hic quæri an ea habeat locum in actionibus bonæ fidei; & resolui, quod non, ex *leg. 1.ff.Hoc titulo.* quia ex earum
7 natura Iudex satis largam authoritatem habet, neque etiam in stricti iuris iudiciis, quæ strictè concluduntur communiter, etsi in eis arbitraria aliquando sit opus, creditur; namque si cui, & alio loco & alia moneta soluitur, omnimodo & vndique indemnis præstandus est, teste Anthonio Fabr. *d.tit. definit.secunda.* Vide ad hunc Titulum & materiam Villalob. Franciscum Viuium *opinion.*182.Baldum *decisione* 109. *Syntagm.commun. opinion. libro* 3. *titulo* 4.

TITVL. XIX.

Vbi in rem actio exerceri debeat.

DECISIO CLXV.

De rei vendicatione & contra quos detur.

Venditor debet emptorem defendere in foro emptoris.

An Clericus in actione reali coram Iudice laico conueniri possit.

An supersederi debeat in causa durante termino reo ad denunciandum dato.

Vtrum feudatarius, emphyteuta, fructuarius, similesq; possint dominum in iudicio nominare, & eum etiam vocare.

Quæ sit distinctio inter eum qui liti assistit, & qui intercedit.

Actio pro retractu vbi intentari debeat.

Si dominus rem mobilem suam ab alio possessam alicubi arrestet, an possessor eius cogatur isthic iudicium suscipere.

SVMMARIA.

1 *De in rem actione.*
2 *Quæ dicatur actio in rem vel realis.*
3 *Rei vindicatio habet duo principia si competere debeat.*
4 *Venditor debet emptorem denunciantem defendere in foro possessoris.*
5 *Contra eum qui dolo possidere desiit competit rei vindicatio.*
6 *Emptor re euicta habet regressum ad suum venditorem.*
7 *Quid cautus emptor conuentus rei vindicatione denunciando venditori facere debeat.*
8 *An Clericus in actione reali coram laico conueniri posit. Et num.9.10.11.12.13.*
14 *An supersederi debeat in causa durante termino reo ad denunciandum dato.*
15 *An emphyteutis, feudatariis, fructuariis & similibus liceat dominos nominare in iudicio, vt id in se suscipiant.*
16 *An nominans dominum in iudicio teneatur eumdem vocare.*
17 *An vasallus vel emphyteuta nominans dominum in iudicio euitet iudicium.*
18 *Quæ sit distinctio inter assistentem liti, & intercedentem.*

19 *Actio pro retractu vbi intentari debeat.*

20 *Si dominus rem suam mobilem ab alio possessam alicubi arrestet, an possessor eius cogatur isthuc iudicium suscipere.*

21 *In materia rescissionis vbi ea agitari debeat.*

1 TRACTATVM est ab Imperatore vbi quis debeat conueniri ratione delicti vel criminis: nunc verò tractatur de foro competenti ratione rei, & sic hic Titulus pertinet ad quartum modum quo quis sortitur forum ratione rei, hoc est, quando reali actione aliquis vult experiri; idque siue pro re mobili siue immobili. nam ibi est forum competens, vbi est res *l. vlt. C. Hoc titul.* Sed si res aliqua actione personali petatur non agitur vbi res sita est, sed vbi debitor domicilium habet, ac pro-
2 inde pro intellectu Tituli sciendum est actionem in rem, vel realem dici, quando is agit contra aliquem qui nullo modo est sibi obligatus, licet ei moueat controuersiam ratione rei; vt si quis possideat fundum quem ego dico meum, & si nulla præcedat obligatio; nihilominus tamen quia volo rem ipsam, id est, fundum, vindicare, dicetur realis actio, vti definit Textus in §. 1. *institut. de action.* Quæ rei vindicatio vel actio, vti *glos.* no-
3 tabilis in *leg. Vn. sup. De alien. Iudic. mut. caus. fact.* habet duo principia, si competere debeat; quorum Primum est ratione possessionis vel rei, scilicet vt penes reum sit possessio: Alterum est penes actorem, scilicet vt actor sit dominus. quibus modis concurrentibus
4 competit actio realis, quæ, vti traditur in *leg. 1. hoc titul.* exercetur contra possessorem cuius ratione venditor eumdem vel emptorem denunciantem sibi defendere in proprio possessoris foro tenetur, vti eadem *l. In rem.* traditur: ex qua pro regula hic traditur eamdem rei vindicationem contra possessores vel emptores, non autem venditores, competere; quod venit intelligendum de directa rei vindicatione, quia aliquando contra non possidentes datur quoque rei vindicatio, non quidem directa sed vtilis, in quo casu loquitur *l. Sin autem. §. Sed & is. ff. De rei vindic.* vt cùm ego sensi mihi litem motum iri, ego,
5 priusquam moueatur, vel lis contestetur, dolo alieno, eiusdem possessionem in alium transtuli, ideò contra me hoc in casu adhuc competet vtilis rei vindicatio, cùm paria sint, rem possidere, vel dolo facere quo minùs possideam, *l. Parem. ff. De regul. iur.* & sic dolus est pro possessione; ac proinde non mirum est quod contra dolosum competat rei vindicatio, non quidem directa sed vtilis,
6 quę non ex virtute verborum competit, sed ex interpretatione & sententia; deinde hinc notandum quoque venit quòd emptor vel possessor conuentus rei vindicatione re euicta habet regressum ad suum venditorem, quem hic Textus vocat authorem, hoc est, caput, vnde ipse suum ius sumpsit, quod verum esse intelligimus si mota lite super re emptor ille possessor denunciauerit venditori suo sibi moueri litem super re empta, aliàs si non denunciaret venditori: & res 7
euincerentur, periculum esset emptoris, & idcircò denunciantes in eo cauti esse debent vt non simplicibus litteris vel verbis denuncient vel declarent suis venditoribus sibi moueri litem, sed debent vnà cum denunciatione mittere copiam libellorum vel acta iudicialia, argument. *l. Non solùm. §. 1. ff. De nou. oper. nunciat.* atque insuper requirere vt defendat emptorem, & sic hic casus est singularis contra vulgatam regulam qua dicitur, certum non deberi amplius certiorari; de qua materia latiùs dicetur in Titulo *De rei vindicat.* Et idcircò venditor debet defendere em- 8
ptorem in foro emptoris, nec potest declinare forum ex propria persona, & ob id quæri solet an Clericus in actione reali coram Iudice laico conueniri possit. Pro negatiua est Euerard. *consilio 42. numero 24.* Pro affirmatiua verò faciunt Mynsinger. *centuria 1. obseruatione 22.* vbi *numero 2. & 4.* tradit Clericum posse à laico trahi ad Iudicem sæcularem quando aduersus experitur actione reali & sic decisum fuisse in Camera in quadam causa relata quarta Iunij anno millesimo quingentesimo quinquagesimo. Licet communiori opinione Doctorum traditum videatur laicum non posse esse Iudicem Clerici etiam in realibus nec coram eo conueniri, per Textum in *Authentic. Statuimus.* & *Authent. Si Clericus. C. De Episcop. & Cler.* Quia priori opinione quæ est affirmatiua, vti ibidē *numero 4.* inquit, facit *lex 1. §. Si alter fundus. ff. Fin. regund.* ibi: *Quoniam magis fundo quàm personis adiudicari partes intelliguntur.* & *lex, Qui aliena. 31. §. vlt. ff. Negot. gestor.* ibi: *Sententia prædio dantur.* & proinde cùm Clericus in authorem laudatus per laicum esset coram Iudice sæculari, in supremo Concilio in dubium vocatum fuit, an Clericus teneretur eodem in iudicio defendere laudantem, nec fori declinatoria gaudere debere. nam Francisc. Viu. 9
Neapolitan. decision. 49. numero 8. dicit Clericum venditorem in iudicio euictionis sequi forum laici emptoris secundùm communem, dicens ibidem se sæpiùs iuxta eamdem iudicasse, & in practica seruari asserit Mynsinger. *dicta obseruatione 22. sub fin.* secundùm Baldi opinionem in *leg. 1. C. Hoc titul.* eamque olim in Camera Imperiali approbatam, quod etiam probat Dominus Gayl *practic. obseruat. libr. 1. obseruat. 36. numero 7.* & illam etiam communem fore innuit ex Capyc. *decis. 179.*

tiam

Surd. *consilio* 222. *numero* 20. & Fachin. *libr.*
controuers. iur. 2. *c.* 37. *in* 2. *controuersia adjudica-*
tione. eam communem & veram esse senten-
tiam asserit, contrariam verò sententiam te-
nere videntur præter Angel. & Castrens. in
leg. Venditor de Iudic. relati à Viu. *dict. decis.* 49.
numero 5. & Fachinæ. *dicto articulo* 37. *vers.*
Contrariam sententiam. Quicquid sit, prior
communior & in iudiciis frequentata obti-
nere debet in laudato Clerico, vti censuit
aliàs Senatus supremus, etsi dubitauerit quid
dicendum esset in nominato; is enim videba-
tur nonnullis conueniendus coram suo Iu-
dice Ecclesiastico, vti sentire videtur Viu. *dict.*
decis. 49. *numero* 8. *vers. Sed vbicumque Clericus.*
10 Quapropter quidam putant hic nonnullos
esse formandos casus pro illius quæstionis
& materiæ resolutione; quorum Primus est
casus, quando Clericus comparens coram
Iudice laico dicit iudicium in se suscipere
velle; quo casu non erit remittendus ad iu-
dicium Ecclesiasticum, vti Surdus post An-
11 char. respondit *consilio* 396. *numero* 35. & Cra-
uett. *consilio* 997. *numero* 8. Secundus casus est
quando Clericus vult assistere liti vt conuen-
tum defendat; isto namque casu non potest
declinare iudicium sæculare, Surdus *dicto nu-*
mero 35. per *leg.* 3. §. *Defendi. ff. Ex quibus causis in*
possess. eat. idque siue ab initio velit assistere vel
iam cœpto iudicio, Ioann. Vincent. Honded.
12 *consult.* 25 *numero* 17. Tertius autem est casus,
quando Clericus habet directum rei domi-
nium & conuento laico, emphyteuta, vasallo
vel simili; & dicit se pro suo interesse illum
velle defendere sed coram suo Iudice, tunc
censent ad Ecclesiasticum esse remittendum,
Surd. *dicto consilio* 396. *num.* 36. Boer. *decis.* 69.
numero 28. *vers. Aliàs vbi iudicium reale.* quod
etiam sequitur Prosp. Carauita in *nouiss. ad-*
dition. ad Afflict. decis. 15. *vers. Quando ille contra*
13 *quem.* Quartus denique est casus, quando
Clericus à laico conuenitur vt pro euictione
condemnetur; & tunc coram Ecclesiastico
conueniendus venit, & ad eumdem remit-
14 tendus Surd. *d. num.* 36. Cuius ratione quæri
solet an supersederi debeat in causa durante
termino reo ad denunciandum dato, & de-
cisum quòd si quidem author laudatus sit
præsens in loco iudicij non suspendatur causa
sed procedi debeat: si verò sit absens superse-
dendum esse durante termino ad denun-
ciandum, secundùm tradita à Mynsingero
centuria 3. *obseruatione* 24. vbi dicit hoc haberi
etiam in Constitutionibus Regni Siciliæ *in-*
cip. Dubitationem. & illius meminisse Marant.
in suo specul. Iudic. part. 6. *titul. De laudat. num.* 4.
Et hoc seruatur in suprema Curia & passim
etiam in aliis tribunalibus etiam in iudican-
15 do. Respectu *legis* 2. *hoc titul.* & *gloss.* 1. ibidem
quæ docet feudatarium, emphyteutam, fru-
ctuuarim, superficiarium & similes, non posse
dominum nominare in iudicio nec liberari
proinde instituta in eos actione, sed cogi de-
fendere, cùm solis colonis hoc tributum sit
alieno nomine possidentibus, vulgata *leg. Ex*
libris Sabinianis. C. De acquirend. possess. vt scilicet
nominatis dominis exeant dimittanturque
ab obseruatione iudicij vti aliàs censuit Se-
natus hic noster supremus, sed etiam in Gal-
lia, vti videre licet apud Annæ. Robert. *lib.* 4.
rer iudic. aliquando in dubium hic vocatum
fuit, an in eo non sit excipiendus casus quo
nimirum dominus difficilioris & longioris
conuentionis, de quo tradidit Molinæus ad
consuetud. Blesens. articulo 210. Dum autem no- 16
minatur dominus, quæri hic etiam solet an
non teneatur nominans eumdem vocare. &
resolui solet; quod non, quodque sufficiat si
locum habitationis & domicilij eius dicat;
quod probant Papon. *lib.* 11. *arrest. titulo* 4.
arrest. 18. & Charond. *libr.* 2. *respons.* 71. refe-
rendo ita iudicatum, necnon Afflict. *decis.* 217
Menoch. *de arbitrar. Iudic. lib.* 1. *quæstion.* 74.
numero 37. Mynsinger. *centuria* 2. *obseruat.* 58.
vbi tradit quando sit permissa domini no-
minatio in iudicio vel non, quodque vasal-
lus & emphyteuta dominum nominando 17
iudicium non euitent *num.* 1. & 5. & *numer.* 2.
an nominatio locum habeat pro rebus in
quibus conuentus habet aliquod ius; in qua
quæstione dicit Doctorum magnas esse flu-
ctuationes, & pro earum conciliatione di-
stinguendos esse tres casus quos curiosus Le-
ctor ibidem videre poterit; & an conuentus
actione reali vel mixta per nominationem
domini euitet iudicium, quodque nomina-
tus etiam priuilegiatus non potest declinare
forum. Ad hoc videndus quoque Mynsin-
gerus *obseruatione* 14. *centuria* 5. & *obseruat.* 34.
centuria 6. Idem quoque fore censuit ali-
quando Curia suprema si sponte in actione
personali intercedat, quod Papon probat &
sic aliàs iudicatum fuisse in Galliis refert *lib.* 7. 18
arrest. titul. 7. *arrest.* 12. Notabilis quoque di-
stinctio est inter eum qui assistit liti, vt est ven-
ditor, & eum qui intercedit, vt est dominus
pro colono, vti colligere licet ex *dicta lege* 1.
hoc titul. & *l. Venditor.* 48. *de Iudic.* vti innuunt
Barth. & Castrens. hic & in *leg. sequent. hoc ti-*
tul. Vnde colligi potest quòd intercessor pri-
uilegio fori vti possit non autem qui tantum
assistit, quod etiam videtur sentire Mynsing.
centuria 5. *obseruatione* 14. & *centuria* 6. *obserua-*
tione 33. Ex *lege* autem 3. *hoc titul.* vbi dicitur a-
ctorem rei forum in rem siue in personam sit
actio, sequi, sed in locis in quibus res propter
quas contenditur constitutæ sunt, traditur
in rem actionem aduersus possidentem mo-
ueri, infertur, quòd huiusmodi sint actiones
hypothecariæ quæ conuentionales sunt, non

autem legales, vt in *leg. Vn. infr. de rei vxor. act.* Sunt enim hæ personales nec egrediuntur personam, & sic quoque actio pro retractu contra emptorem intentari potest in loco domiciliari eiusdem, vel vbi res sita est, secundùm Papon. *libr. 7. arrest. titul. 7. arrest. 41.* Zanger. in *comment. suo ad titul. institut. de replicat. part. 2. de except. c 1. numero* 94. ac Charond. *libr. 7. respons.* 133. Illinc quoque in *verb. In quibus res.* tradit Azo quòd si dominus rem suam mobilem ab alio possessam alicubi arrestet, possessorem eius rei, putà mercis, equi, muli, similisvè cogi isthic iudicium suscipere posse, nec petere vel reuocare posse locum domicilij. quod vsus obseruat & in praxi inualuit iuxta Papon. *lib. 7. arrest. tit. 7. arrest. 29.* quantumuis in contraria opinione sit Bald. ad *leg. Mercatores. infr. De commerc. & mercat.* qui ait mobilia personam sequi, & ideò peti vel vindicari debere in possessoris domicilio. Et ad hoc etiam faciunt quæ tradit Jmbert. in *Enchirid. in verb. De diuers. bonor. sub fin.* & de iure sic respondendum esse censuit aliquando supremus Senatus, & de iure arrestorum quod hic videtur fundari, latè tractant Rebuff. ad *constitut. reg. titul. De litter. & oblig. articul. 6. gloss. 3.* & *articul. 41. gloss. 3. cum multis sequentib.* & Dominus Petrus Pecquius in *tract. suo de iure sistend.* Vide ad hæc Dominum Andream Gayl *de pignorat.* ac Anthon. Fabr in *suo Cod. hoc titul.* 19. & Dom. Bernard. Automne in *sua conferent. Iuris Gallici cum Roman. hoc tit.* 19 vbi ad *leg. Actor.* dicit arresto Burdegal. 13. Iunij anno millesimo quingentesimo sexagesimo septimo iudicatum fuisse quòd litteræ rescissionis prosequi debent coram Iudice domicilij rei, non autem coram Iudice situs rei de qua agitur, iuxta opinionem Tiraquelli in *tractat. de retract.* §. 8. *gloss. 6. l. vltim. hoc titul.* Vide ad hunc Titulum Cuiacium in *paratitl. hoc titul.* Turzan. Kirchou. Bonacoss. Vezin. Fichard. Graff. Villalob. in *syntagm. commun. opinion libr. 3. titul. 16.* Menoch. *de arbitrar. Iudic. libr. 1. quæstion. 74.* Decian. *respons. 118. volumine 3.* vbi dat nouum intellectum ad *secundam legem huius Tit.* & Vincent. de Franch. *decision.* 177.

TITVL. XX.

Vbi de hæreditate agatur, vel vbi hæredes scripti in possessionem mitti postulare debeant.

TITVL. XXI.

Vbi de ratiociniis tam publicis quàm priuatis agi oporteat.

TITVL. XXII.

Vbi causa status agi debeat.

TITVL. XXIII.

Vbi quis de curiali vel cohortali, aliavè conditione conueniatur.

DECISIO CLVIX.

Quòd locus habitationis vbi factum est testamentum, & adita hæreditas consideretur vt hæres in eodem loco forum sortiatur.

Vbi hæreditas adiri & renunciari ac repertorium confici debeat.

Quo in loco actor rationem petere administrationis posit.

Vtrum administratores ius reuocandi domum habeant.

Quando & intra quod tempus retractari posint rationes semel redditę, & quale salarium administratori debeatur.

Intra quod tempus agi posit de ingenuitate & statu personę.

De cohortalibus quibus asimulantur apparitores, vbi & quando illi reprehendi aut corrigi posint.

SVMMARIA.

1 *Locus habitationis vbi peractum est testamentum & adita hæreditas considerátur, vt hæres in eodem loco forum sortiatur.*

2 *Differentia inter ciuem & incolam.*

3 *De solemnitatibus seruandis in testamento quoad bona in diuersis territoriis sita.*

4 *Vbinam hæreditas adiri & renunciari inuentariumq; confici debeat.*

5 In

1 HIC agitur vbi & quibus remediis vti possint hæredes postulantes se mitti in rerum hæreditariarum possessionem; quapropter sciendum est, quod siue agatur edicto Diui Adriani, siue petitione hæreditatis, agi debere vbi est res vel in loco domicilij hæredis, secundùm tradita à Baldo *hoc titul.* & sic quòd locus habitationis, vbi factum est testametum & adita est hæreditas, consideretur ad hoc, vt hæres in eodem loco forum sortiatur, & ibi conueniri possit, ac inibi de hæreditate agatur
2 Pecquius *de testament.coniug. libr.4. c.36.* hanc quæstionem discussit & tractauit, vbi dicit pro illius planiore explicatione indagandum esse & sciendum, aliud esse ciuem, aliud incolam & habitatorem; cùm ciues origo faciat, allectio vel adoptio; incolas verò domicilium *l. Ciues. C. De incol.* & sic aliquando inspici locum domicilij, aliquando locum originis, & nonnunquam neutrum, ac proinde æquali modo considerari locum habitationis vbi factum est testamentum & adita est hæreditas in hoc vt hæres eodem in loco forum sortiatur & conueniri possit toto hoc Titulo. Et vt hæres eius qui reliquit bona in diuersis
3 locis habeat bona existentia in territorio & loco habitationis modò solemnitas illic in condendo testamento requisita adfuerit *l. Si non speciali. C. De testament.* Boer. *quæst.13. nu.25.* quem omninò vide, cùm interim alia bona sita in loco vbi diuersa solemnitas testandi est, quæ in dicto testamento non fuit obseruata capiat hæres ab intestato, ob id quòd testator alterius loci Statutum non potuit lædere pro suo arbitrio, Pett. de Bellapert. & Iacob. Rauen. ad *leg. Cunctos populos.* Præs. Euerard *consilio 175. incip. Præsuppposita. vers. Pro quo faciunt notata.* licet postea videatur probare, vti inquit *prædicto c.39. num.2.* Pecq. quòd locus testamenti conditi & solemnitas eius seruata in successione testati porrigitur ad bona vbicumque sita, ideoque quæstio illa frequens est vbi hæreditas adiri & renunciari, reper- 4
toriumque vulgò inuentarium appellatum confici debeat; in his enim originis causam sequendam plerique existimant; porrò pragmatici immutabili necessitate receptum existimant vt hæreditas ibi adiri debeat, vbi defunctus habuit domicilium: quod in repertorij confectione quoque admittunt, hac tamen in parte doctissimus Dom. Nicolaus Burgundus in *singul. suo tract. controuers. ad consuetud. Fland. tractat 2. num.16.& seqq.* censet eos, licet beneficio vsus præstantes sint habiti, hac tamen in parte à recta ratione declinare; totidem enim ibidem docet esse hæreditates quot erunt bona diuersis territoriis obnoxia & consequenter pro modo facultatum in qualibet regione aditionem fieri posse, *dict. leg. Vn. hoc titul. 20.* atque ita quidem vt si vno loco repudiare expediat, in altero tutò adire liceat, nec ad æs alienum vlterius teneatur adiens quàm consuetudines regionis in qua se pro hęrede gerit, dictauerint. Quod clariùs ostendit exemplo, subdens: *Vnde si defunctus qui in Flandria domicilium contraxerat, in Hannonia fundos habuerit, hæredibus eius integrum erit Hannonicorum fundorum successionem accipere, simul & hæreditati mobilium in Flandria renunciare, & hac via æris alieni onus subterfugere, cui in Hannonia nemo obstringitur qui mobilia non attigerit.* Quam sententiam ibidem dicit à Iuris Ciuilis ratione non esse alienum, per *leg. Si certarum. ff De testam. mil.* & huius Tituli 20. 6
respectu, censent Bald. ac Castrens. ad hunc Titulum posse vtrobique hæredem conueniri & vbi res sitæ sunt & vbi ille habet domicilium; ac proinde quæsitum etiam fuit mortuo impubere de cuius bonis mobilibus agebatur, quod spectari debeat domicilium, vtrum patris & matris, an tutoris apud quem defunctus erat, idque quia locus domicilij parentum & locus domicilij tutoris contrarias quoad successiones mobilium diuersasque consuetudines ferebant; nonnullis namque videbatur constituendum fore domicilium in ædibus tutoris, vt qui patrem referret, vt apud Terent. in *Andria, actu 1. scena 5.* dominique loco esset, *l. Interdum. §. penultim. ff. De furt.* Præualuit tamen eorum sententia qui domicilium minoris præsertim illo in casu in loco originis, hoc est, in ædibus paternis ac maternis dicerent collocandum. nam cùm domicilium (vti aliàs dixi) quatuor modis contrahi soleat, natura scilicet ac origine, vt in *leg. Municeps ad municip.* item voluntate ac consilio electioneque facta ab eo qui re ipsa & facto domicilium trãnstulerit, *l. Domicilium.* & *l. Assumptio ad municip.* deinde conuentione aut ex necessitate muneris, *c. Dilectus. 29. de rescript.*

script.Rebuff.*titul*.*De domicil.elect*. Et sic ex his solùm naturale domicilium minori superest, locus scilicet in quo ipse creuerit parentesque defecerint; absurdum enim foret aliud minori in cæteris affingere domicilium, quod ipse per ætatem eligere non potuit; immò quod magis est, exinde præstaretur ansa tutoribus fraudandi veros mobilium minoris decedentis hæredes, transferentibus domicilium in loca quibus viderent ex patriis moribus se posse succedere. & ita aliquando censuisse supremum Senatum rescivi. Etsi de hoc Titulo vigesimo primo suprà dictum fuerit *titul.De iurisdict.omn. Iudic*. quod quis sortitur
7 forum ratione quasi contractus, vti vbi quis gessit tutelam vel aliud negotium; nihilominus tamen rectè hic denuò paucis dici tradique potest rationarium vbi gessit, rationem oportere reddere; quia actor potest, si velit rationem petere in loco domicilij rationarij dummodò ex loco administrationis eò adferantur libri rationum omniaque alia munimenta vnde eas probare possit, quodque a-
8 pud nos & Gallos seruetur tutorem reddere oportere rationes apud Judicem cui iusiurandum tutorio nomine præstitit, quamuis gesta esset alio loco tutela, vti tradit Bacq.*c*.8.*de iust. & iure*.& Anthon. Fontanon. vir iuris & Romani & Gallici studiosus ad Masuer. *tit*.5.*de tutor*. *in fin*. vbi dicit se interfuisse publicis causarum actionibus, cùm idipsum pronunciatum fuit, idque etiam in simili obtinuit Gosart ciuis Lutetianus 14. Iunij anno millesimo quingentesimo sexagesimo, teste Mornac. *hoc titul*. vbi asserit idipsum anno millesimo sexcentesimo octauo, die 4. Nouembr. causa in eamdem speciem acta rursus iudicatum fuisse, argument. *leg. De qua re. ff. De Iudic*. Et in eius comprobationem ab eodem deducitur alia hypothesis qua dicit agitatam fuisse non ita diu quæstionem huius *leg*.1. & 2. inter Præfectum Pontesiæ Vicecomitalem & Præfectum maiorem, ex eo quòd Præfectus Vicecomitalis cognouisset de redditis rationibus à tutore qui iusiurandum ipsi Vicecomitali Præfecto præstiterat non solùm, sed etiam minorum patrimonium apud eumdem ediderat vel eiusdem inuentarium. Præfectus enim maior per ambitionem magis aut auaritiam quàm quòd res vlla vrgeret nemine conquerente appellauit à redditarum rationum iudicio; quapropter confirmata fuit nullo etiam negotio dicti Præfecti Vicecomitalis sententia 5. Februarij anno millesimo sexcentesimo decimo tertio. Neque habent (vti tradi solet per Doctores
9 in *dict.leg.2. hoc titul.*) administratores ius reuocandi domum, secundùm Felin. & Panormitan. in *c.vlt.num.22.de for.compet*. vt in aliis personalibus, *l.2.ff. De Iudic*. quinimmò hic remissioni locus erit ad eum locum, vbi quis alterius negotia gessit & administrauit. Couar.*pract. quæstion.c*.10.*num*. 4.*vers. Quartò illud*. & cùm in *dicta leg*. 2. *hoc titul*. agatur de ratiociniis publicis & occurrat in eo necessaria hodie decisio ex *leg. In omnibus*.13. §.1.*ff.De diuers.tempor. præscript*. scilicet rationes subscriptas & expunctas aduersus eum qui administrauit vltra viginti; aduersus verò hæredem vltra decem annos non posse retractari; Si- 10
quidem retractatio talis numquam petitur post idipsum tempus, cùm ne quidem in crimine furtovè publico id admittatur; crimina namque quæcumque illa sint viginti annis extingui constat, tam ex *leg. Querela.C.De fals*. quàm ex Senatusconsultis. dicta enim *lex* 2. habet, declinari non posse in iurisdictionem illorum qui præsint corpori seu collegio cuius res administratæ fuerint, qualecumque in cæteris priuilegium fori habeat qui conuenitur. Videndus est ad hæc Molin. *ad consuetud. Paris*.§ 6.*gloss*.6.*in verb. Rendre compte.num*.15. *& seqq. vsque ad num*. 24. & Chassan. ad *consuetud.Burgund.rub*.6. §.6.*in verb.Rendre compte*. vbi quàm plurima ad hanc materiam facientia deducunt. Si autem curatori, receptori aut 11
alienarum rerum administratori constitutum sit salarium certæ portionis seu quotæ suæ administrationis vel receptorum, intelligendum erit de ordinariis reditibus seu fructibus vnde si aliquæ syluæ quæ non erant cæduæ nec singulis aut certis annis pro portione aliqua cædendæ, & sic semel fortè fuerint tempore huiusmodi administrationis cæsæ, receptor non poterit eo respectu exigere salarium illi concessum, vtpote quotam portionem pretij dictarum syluarum aut arborum maiorum in his cæsarum & venditarum; maximè si venditio facta sit per ipsum dominum, non per receptorem. & ita iudicatum fuit in supremo Concilio 17. Februarij anno millesimo sexcentesimo primo, inter Ludouicum de Corioul ex vna & Dominum 12
d'Elderen ex altera. Quia *titulo* 22.*l.vlt*. dicitur quinquennij præscriptionem in posterum cessare in litibus in quibus vtrum ingenuus an libertinus sit aliquis quæritur & emendare adeò ius antiquum videatur, quod velit deinceps non præscribi quinquennio contra statum, id est, contra ingenuitatem restitutionémve natalium: sed posse eum qui manumissus sit, prouocare etiam post quinque annos in ingenuitaté. Id tamen Mornac. *hoc tit*. tradit quod seruatur apud eos idipsum in illo qui diu & per longos annos pro spurio habitus est, & posteà dicit probatque documentis indubitatis se nihilominus legitimum esse: quodque id etiam seruatur, vbi de nobilitate agitur, si nimirum quis diutissimè inter plebeios & tamquam talis vixerit, immò

mò si pater; posteaque, vt in spurio dictum est, comperiat clarissimam ac nobilissimam aui maiorumque suorum genesim, quia frequentia apud subsidiorum Judices in hoc rescripta regia ratihabilitationis in quibus vt admittantur seu interinentur difficultas longè maxima solet esse; ideò non facilè vmquam admittitur quæstio status, vbi quis in possessione ingenuitatis nobilitatisuè decesserit, si quinque anni à morte illius effluxerint, & sic è contrà. Cohortales, de quibus *Titulo vigesimo tertio*, vti inquit etiam
13 Cuiacius in *paratit. suis*, erant officia & apparitores Præsidis, qui in Prouinciis fuerunt perpetui, & huic ministerio obnoxij, & vt addit alius interpres, vt iis Præsides & Magistratus maiores tamquam manu militari cohorteque prætoria vti possent in exequendo. quibus accedunt apparitores Curiæ, vnde in causa ciuili seu capitali ad solius Curiæ aut eius Procuratoris generalis aut Aduocati fiscalis, quicquid in exequendo munere peccauerint, cognitionem spectat. Ad hæc vide quæ tradidit Dom. Bern. Automne *en la conference du droict François auecq le Romain.* vbi dictis Titulis dicit Titu-
14 lum vigesimum secundum & vigesimum tertium in desuetudinem abiisse. Vide ad Titulum 20. eiusque materiam Cuiacium Personal. in *tractat. de hæredit. petit.* Zuchard. ad *titul. Cod. De edict. D. Adrian. toll.* Chassanæ. *consilio* 19. *incip. Nobilis. in fin. ad titul.* 21. Peregrin. lauin. *de citat. real. libro* 3. *cap.* 1. Roland. à Vall. *consilio* 49. *volum.* 1. Rot. Genuens. *decis. ad mercat.* 98. *numero primo. syntagm. commun. opinion. libro primo, titulo* 17. Magon. *decis. Florent. num.* 29. *& decis.* 42. *ad titulum* 22. Cuiacius in *paratitl.* Francis. Mignon. ad *consuetud. Andegauens. folio* 2. Henricum à Rosent. *in tractat. de feud. p.* 1. *c.* 2. *conclus.* 32. Tholosan. in *syntagm. iur. libr.* 40. *c.* 5. & ad *titul.* 23. vide Cuiac. *in paratit. eod. titul.* De Curial. *syntagm.* Tholosan. *libro tertio, cap.* 18. & de Cohortal. idem Tholosan. *in syntagm. iur. libr.* 40. *numero secundo.* & Prosp. Farinac. in *praxi criminalium quæstionum, quæstion.* 47. *numero* 135. *& sequent.*

TITVL. XXIV.

Vbi Senatores vel Clarissimi ciuiliter vel criminaliter conueniatur.

TITVL. XXV.

In quibus causis militantes fori præscriptione vti non possunt.

TITVL. XXVI.

Vbi causæ fiscales vel diuinæ domus hominumque eius agantur.

DECISIO CLXVII.

Doctores in Francia & in hisce regionibus vix gaudent istis priuilegiis & immunitatibus quas ipsis dat ius ciuile.

Equites aurei velleris in prima instantia conueniuntur coram suprema Curia.

Consiliarij supremæ Curiæ possunt alios ibidem conuenire, etiam in actionibus personalibus, & ibi conueniri.

An nobiles qui aulam Principis sequuntur obligentur solemnitatibus locorum vbi testamentum condunt. Et,

Quid de eorum mobilibus.

Quæ sint causæ fiscales, & vbi de illis disceptandum sit.

Conductorum causas in foro domini tractari.

SVMMARIA.

1 *Doctores in Francia & in his regionibus vix gaudent istis priuilegiis quæ Ius ciuile illis tribuit.*

2 *Pares Franciæ quos habeant Iudices.*

3 *Equites aurei velleris vti & Consiliarij supremæ Curiæ in prima instantia conueniri debent coram suprema Curia. Et numero 4. et 9.*

5 Nobi-

5 *Nobiles qui aulam Principis sequuntur an obligentur locorum solemnitatibus vbi testamenta condunt.*

6 *Causarum fiscalium definitio voluntatem & vbi illæ tractandæ sint.*

7 *Pœna hæredis vltionem defuncti negligentis.*

8 *Conductorum causæ dependentes à conductione vbi debeant tractari.*

10 *Senatores immunes esse ab omnibus indictionibus.*

1 In Titulo vigesimo-quarto, vbi secundùm *gloss* in *leg.* 1. *hoc titulo*, Lex illa prima obtinet, si de causa criminali agatur; Lex verò secunda si de ciuili, licet ex reatu sanciat Constantinus Imperator excludi omnem honorem seu dignitatem, sic quòd nec fori admittatur præscriptio: rectissimè tamen excipit Baldus Statuta Consuetudinesque locorum in quibus admissa delicta fuerunt, sed & priuilegia, exemptionesque vt loquitur; videmus enim ex vsu Pares Franciæ quicquid deliquerint, ab aliis numquam Iudicibus quàm à Senatoribus Lutetianis iudicari posse, vti idipsum etiam vide-
2 mus in aurei velleris Equitibus statutum esse 10. Januarij, anno millesimo quadringentesimo vigesimo nono, vt in causa Comitis Egmondani tradit Leonin. *consilio* 80. qui *eodem consilio* tradit Ducem Philippum dicto anno, 10. Ianuarij in ipsa erectione Ordinis aurei velleris eidem Collegio ac Confraternitati concessisse prærogatiuam Parlamenti, & & cognitionem omnium criminum & cau-
3 sarum Ordinem ipsum & Confratres in eo existentes concernentium, eamque Imperatorem Inuictissimum Carolum Quintum non solùm in celebratione Ordinis Tornaci anno 1531 ordinatione sua tunc edita, & à sua Maiestate confirmata & iurata approbasse; sed etiam per viam perpetui & irreuocabilis edicti statuit proceres eiusdem Ordinis nullius alterius quàm suæ Maiestatis, & aliorum Confratrum dicti Ordinis iurisdictioni subiacere debere, vti latiùs ibidem docetur. Videmus vlteriùs quòd Senatoribus ipsis, etsi consenserint, alibi lis fieri
4 non possit quàm in eorumdem Senatu, qualecumque fuerit maleficium, excepto crimine læsæ maiestatis, idque etiam si de ciuili causa agatur: & sic Consiliarios summæ Curiæ trahere & non trahi, aliosque posse coram eadem Curia conuenire per speciale priuilegium eis in confirmatione erectionis eiusdem Concilij Mechliniensis concessum: & ita sæpiùs actum, dictum iudicatumque fuisse memini, prout etiam quoad Equites aurei velleris, qui in prima instantia conueniri coram eadem Curia possunt, vti à simili probari potest ex traditis Domini Gayl *pract. obseruat.* *lib.* 1. *obser.* 1. *num.* 39. & Dom. Anth. Fabr. in *suo Cod. tit.* 17. *definit.* 1. & 3. Chopin. *de morib. Paris lib.* 3. *in fin.* Bern. Automne *titul.* 24. *en sa conference. & lib.* 3. *fisc. Gall. Patron.* licet *pract. loco* Dom. Gayl secùs dicendum existimet quoad actiones reales. Ex eodem quoque Titulo vigesimo-quarto mouere solent Doctores hanc quæstionem: An Nobiles qui aulam Principis sequuntur obligentur so- 5
lemnitatibus locorum vbi eorumdem testamenta condunt, & quid de eorum mobilibus dicendum sit, tradit Dom. Pecq. *de testam. coniug lib.* 4. *c.* 35. *num.* 1. 2. & *seqq.* vbi elegantem hanc esse quæstionem asserit, cùm multi sint Principes aliique Nobiles qui Regem aut primarium suum Principem, quocumque tendat sequuntur: & illos Statuto ciuitatis, in qua testati & mortui sunt, minimè astringi; atque proinde si coniugibus contra formam Statuti aliquid legauerint, legatum valere censet, cùm non sint ciues eius ciuitatis in qua Curia moratur, quia inde nec originem duxerint, nec allecti aut adoptati sint. vnde cùm nec ciues nec incolæ sint, nec conuersatio continua faciat ciuem, præsertim cùm habitant in aliquo loco vt Curiam sequantur, & sic animum recedendi quoque habeant, non censebuntur ibidem constituisse domicilium, etiamsi ibidem per triginta annos forent, & ob id non videntur Statuta loci, vbi hæret Curia, extendenda esse ad talium personarum genus, iuxta Alex. *cons.* 15. & 44. *lib.* 4. *lib.* 6. & ea quæ tradit idem Do. Pecq. *c.* 35. *num.* 3. Vnde etiam ibidem infert Senatum supremum Belgicum, post occupatam ab hostibus Mechliniam cùm se transtulisset Namurcum, & Senatores illinc migraturi essent, restituta prædicta Mechlinia, Statutis oppidi Namurcensis non fuisse subiectas vti idipsum ibidem *num.* 4. dicit regiam suam Maiestatem diplomate suo ad maiorem cautelam declarasse. Reliqui verò Senatores qui Curiam non sequuntur, sed certas fixasque suas in Prouinciis habent sedes, vt ibidem asserit *num.* 5. per adoptionem illius dignitatis, & continuam habitationem ibidem domicilium acquisiuisse, Doctores à l *dict. leg. vlt. ff. De hæred. institut.* & Rebuff. ad *constitut. reg tom.* 3. *tract. de domicil. elect. in præfat. num.* 15. licet ibi, vnde oriundi sunt, domicilium habere intelligantur; quia dignitas domicilij (teste ibidem Dom Pecq. *n.* 5.) ad- 6
iectioné potiùs dedisse, quàm permutasse videtur. Causas verò Fiscales definit Cuia. *tit.* 16. in quibus agitur de bonis Fisco illatis vel pœna pecuniaria Fisco inferéda, vel de eo quod debetur Fisco ex contractu, & illæ disceptantur apud Procuratorem Cæsaris, vel potiùs mouentur ab eo in Curia suprema. Quapro-

propter in prima lege *hoc titulo* agatur de eadem materia & quæstione quæ tractatur in lege prima *infr. de his quib. vt indignis.* & ambæ in genere decidant, hæredem qui nihil de vltione mortis defuncti promouerit, mulctandum hæreditatis amissione, & *gloss.* temperamentum quoddam ibidem subiiciat, vt nimirum Iudex tempus hæredi præfiniat, ad istud pietatis officium implendum. & il-
7 lam sententiam sequitur Aufrer. Senator Tholosanus ad *quæst. 41. in decis. Capell. Tholos.* Quam distinctionem cùm nullibi vel in Pandectis, vel in Codice, reperiri nonnulli asserant, immò constet ex lege prima *supr. in quib. caus. restit. in integr. non est necess.* pœnam mulctæ mortis defuncti, non remitti, nisi hæredibus qui nondum annos viginti quinque nati sint, tamen videmus tolerari, per euersi sæculi impotentiam, hoc silentium, sic quòd illibata penes hæredem occisi maneant bona, & iaceat per desuetudinem tamquam explosa regula *l. Hæreditas. 4. C eod. dict. titul. de his quib. vt indign.* qua fisco eadem vindicari solebant adempto indigno, iacetque proximorum hæredum pietas, in quorum gratiam à iure illo Romano recessum fuerat, vt vlciscerentur defunctum. Conductorum causas
8 dependentes à conductione cum dominis inita, in foro domini tractari asserit Ioann. Papon. *libr. 5. arrestor. titul. 12. arrest. 7.* De Se-
9 natorum verò dignitate, vita vel existimatione non alij decernunt quàm collegæ ipsi, & in collegium cooptati, vti suprà dixi de eorum causis: hinc Mæcenas ad *Augustum in Dione.* Tertium est vt Senatores, liberosque & vxores eorum, si quod crimen contraxerint ignominia, exilio, aut morte plectendum, nullo facto præiudicio in Curiam adducas, integramque rei cognitionem permittas Senatui, vt & sontes citra tuam inuidiam rei peracti, coram suæ sortis hominibus puniantur, & cæteri metu publicorum iudiciorum meliores euadant, *lib. 52.* Et Annales Franciæ tradunt Hugonem Conciacum Parisiensis Curiæ Præsidem, quia sordidè Magistratum gessisset, laqueo vitam finisse decreto Senatus 14. Calend. sextiles anno millesimo trecentesimo trigesimo sexto, aliosque Senatores consimili mortis genere periisse teste Chop. *de mor. Paris. d. lib. 3. in fi.* Senatorius prætereà ordo, ac augusta ratio num publicarum Curia, & sacri Prætorij Assessores liberi sunt à nummariis Regum indictionibus plebeijs, & decreto Curiæ 4. Calend. Maij, anno 1580. pro exemptione Consiliarij in magno Concilio à popularibus subsidiis & impositionibus nummorum fiscalibus iudicatum fuit, teste Bern. Automne *en sa conferenc. d. tit. 24. ad l. 2.* Chop. *d. l. 3. in fi.* & Sym. *ep. 60. lib. 8. ad tit. 24.* Vide Tessau. & Diaz. *decis. 2. n. 1.* & *syntag. iur. Tholos. lib. 47. c. 12. n. 15. & seq.* & Menoch. *de arbit. lib. 2. cent. 2. cas. 86. n. 10.* Fran. Marc. *decis. 420.* Menoch. *vol. 1. consil. 51.* Chass. in *Cath. glor. mun. p. 7. consid. 3. & 12. ad l. 25.* Vide Albert. Brun. *de compend. substit. quæst. 13.* Cacher. *decis. 100. n. 46.* & Gayl *lib. 2. pract. obser. 118. n. 6.* & ad *tit. 26.* eiusque materiam vide Anth. Peregrin. & Luc. Parmens. in *tract. de priuil. fisc. in iudic. sub verab. caus. item forum.* Roland. à Valle *consil. 11. & 20. volumine 3.*

TITVL. XXVII.

Quando licet vnicuique sine Iudice se vindicare vel publicam deuotionem.

DECISIO CLXVIII.

Quomodo & quibus in casibus liceat cuiquam sine Iudice se vindicare, & se vel Rempublicam sua propria authoritate vlcisci vel ius dicere.

De nocturnis agrorum depopulatoribus vel latronibus.

Minantem mihi mortem an liceat interficere.

De hostibus & qui ad hostes confugiunt.

SVMMARIA.

1 *Quibus casibus liceat sine Iudice se vindicare.*
2 *De fuga suspectus potest propria authoritate capi etiam à Iudice incompetenti.*
3 *De animali in alieno agro damnum dante.*
4 *Miles fugitiuus & nocturnus latro occidi possunt propria authoritate. Et num. 8.*
5 *Latrones non gaudent Ecclesiæ priuilegio.*
6 *Minantem mihi mortem an liceat interficere.*
7 *An liceat diurnos populatores interficere.*

HACTENVS prosecuti sumus causas propter quas itur ad Iudicem, 1
in qua re singulis causis certa tribunalia sunt assignata, ita quòd nullus possit in his sibi ius dicere propria authoritate; nunc ergo pro coronide eorum omnium quæ dicta sunt, traditur hîc de quibus-

Z

1 TRACTATVM est ab Imperatore vbi quis debeat conueniri ratione delicti vel criminis: nunc verò tractatur de foro competenti ratione rei, & sic hic Titulus pertinet ad quartum modum quo quis sortitur forum ratione rei, hoc est, quando reali actione aliquis vult experiri; idque siue pro re mobili siue immobili. nam ibi est forum competens, vbi est res *l. vlt. C. Hoc titul.* Sed si res aliqua actione personali petatur non agitur vbi res sita est, sed vbi debitor domicilium habet, ac proinde pro intellectu Tituli sciendum est
2 actionem in rem, vel realem dici, quando is agit contra aliquem qui nullo modo est sibi obligatus, licet ei moueat controuersiam ratione rei; vt si quis possideat fundum quem ego dico meum, & si nulla præcedat obligatio; nihilominus tamen quia volo rem ipsam, id est, fundum, vindicare, dicetur realis actio, vti definit Textus in §. 1. *institut. de action.* Quæ rei vindicatio vel actio, vti glos. notabilis in *leg. Vn. sup. De alien. Iudic. mut. caus. fact.*
3 habet duo principia, si competere debeat; quorum Primum est ratione possessionis vel rei, scilicet vt penes reum sit possessio: Alterum est penes actorem, scilicet vt actor sit dominus. quibus modis concurrentibus
4 competit actio realis, quæ, vti traditur in *leg. 1. hoc titul.* exercetur contra possessorem cuius ratione venditor eumdem vel emptorem denunciantem sibi defendere in proprio possessoris foro tenetur, vti eadem *l. In rem.* traditur: ex qua pro regula hic traditur eamdem rei vindicationem contra possessores vel emptores, non autem venditores, competere; quod venit intelligendum de directa rei vindicatione, quia aliquando contra non possidentes datur quoque rei vindicatio, non quidem directa sed vtilis, in quo casu loquitur *l. Sin autem. §. Sed & is. ff. De rei vindic.* vt cùm ego sensi mihi litem motum iri, ego,
5 priusquam moueatur, vel lis contestetur, dolo alieno, eiusdem possessionem in alium transtuli, ideò contra me hoc in casu adhuc competet vtilis rei vindicatio, cùm paria sint, rem possidere, vel dolo facere quo minùs possideam, *l. Parem. ff. De regul. iur.* & sic dolus est pro possessione; ac proinde non mirum est quod contra dolosum competat rei vindicatio, non quidem directa sed vtilis,
6 quę non ex virtute verborum competit, sed ex interpretatione & sententia; deinde hinc notandum quoque venit quòd emptor vel possessor conuentus rei vindicatione re euicta habet regressum ad suum venditorem, quem hic Textus vocat authorem, hoc est, caput, vnde ipse suum ius sumpsit, quod verum esse intelligimus si mota lite super re emptor ille possessor denunciauerit venditori suo sibi moueri litem super re empta, aliàs si non denunciaret venditori: & res 7
euincerentur, periculum esset emptoris, & idcircò denunciantes in eo cauti esse debent vt non simplicibus litteris vel verbis denuncient vel declarent suis venditoribus sibi moueri litem, sed debent vnà cum denunciatione mittere copiam libellorum vel acta iudicialia, argument. *l. Non solùm. §. 1. ff. De nou. oper. nunciat.* atque insuper requirere vt defendat emptorem, & sic hic casus est singularis contra vulgatam regulam qua dicitur, certum non deberi ampliùs certiorari; de qua materia latiùs dicetur in Titulo *De rei vendicat.* Et idcircò venditor debet defendere em- 8
ptorem in foro emptoris, nec potest declinare forum ex propria persona, & ob id quæri solet an Clericus in actione reali coram Iudice laico conueniri possit. Pro negatiua est Euerard. *consilio 42. numero 24.* Pro affirmatiua verò faciunt Mynsinger. *centuria 1. obseruatione 22.* vbi *numero 2. & 4.* tradit Clericum posse à laico trahi ad Iudicem sæcularem quando aduersus experitur actione reali & sic decisum fuisse in Camera in quadam causa relata quarta Iunij anno millesimo quingentesimo quinquagesimo. Licet communiori opinione Doctorum traditum videatur laicum non posse esse Iudicem Clerici etiam in realibus nec coram eo conueniri, per Textum in *Authentic. Statuimus. & Authent. Si Clericus. C. De Episcop & Cler.* Quia priori opinione quæ est affirmatiua, vti ibidē *numero 4.* inquit, facit *lex 1. §. Si alter fundus. ff. Fin. regund.* ibi: *Quoniam magis fundo quàm personis adiudicari partes intelliguntur. & lex, Qui aliena. 31. §. vlt. ff. Negot. gestor.* ibi: *Sententia prædio dantur.* & proinde cùm Clericus in authorem laudatus per laicum esset coram Iudice sæculari, in supremo Concilio in dubium vocatum fuit, an Clericus teneretur eodem in iudicio defendere laudantem, nec fori declinatoria gaudere debere. nam Francisc. Viu. 9
Neapolitan. decision. 49. numero 8. dicit Clericum venditorem in iudicio euictionis sequi forum laici emptoris secundùm communem, dicens ibidem se sæpiùs iuxta eamdem iudicasse, & in practica seruari asserit Mynsinger. *dicta obseruatione 22. sub fin.* secundùm Baldi opinionem in *leg. 1. C. Hoc titul.* eamque olim in Camera Imperiali approbatam, quod etiam probat Dominus Gayl *practic. obseruat. libr. 1. obseruat. 36. numero 7.* & illam etiam communem fore innuit ex Capyc. *decis. 179.*
tiam

Surd. *consilio* 222. *numero* 20. & Fachin. *libr. controuers. iur.* 2. *c.*37. *in* 2. *controuersiæ diiudicatione.* eam communem & veram esse sententiam asserit, contrariam verò sententiam tenere videntur præter Angel. & Castrens. in *leg. Venditor de Iudic.* relati à Viu. *dict. decis.* 49. *numero* 5. & Fachinæ. *dicto articulo* 37. *vers. Contrariam sententiam.* Quicquid sit, prior commun or & in iudiciis frequentata obtinere debet in laudato Clerico, vti censuit aliàs Senatus supremus, etsi dubitauerit quid dicendum esset in nominato; is enim videbatur nonnullis conueniendus coram suo Iudice Ecclesiastico, vti sentire videtur Viu. *dict. decis.* 49. *numero* 8. *vers. Sed vbicumque Clericus.*
10 Quapropter quidam putant hic nonnullos esse formandos casus pro illius quæstionis & materiæ resolutione; quorum Primus est casus, quando Clericus comparens coram Iudice laico dicit iudicium in se suscipere velle; quo casu non erit remittendus ad iudicium Ecclesiasticum, vti Surdus post An-
11 char. respondit *consilio* 396. *numero* 35. & Crauett. *consilio* 997. *numero* 8. Secundus casus est quando Clericus vult assistere liti vt conuentum defendat; isto namque casu non potest declinare iudicium sæculare, Surdus *dicto numero* 35. per *leg.* 3. §. *Defendi. ff. Ex quibus causis in possess. eat.* idque siue ab initio velit assistere vel iam cœpto iudicio, Ioann. Vincent. Honded.
12 *consult.* 25 *numero* 17. Tertius autem est casus, quando Clericus habet directum rei dominium & conuento laico, emphyteuta, vasallo vel simili; & dicit se pro suo interesse illum velle defendere sed coram suo Iudice, tunc censent ad Ecclesiasticum esse remittendum, Surd. *dicto consilio* 396. *num.* 36. Boer. *decis* 69. *numero* 28. *vers. Aliàs vbi iudicium reale.* quod etiam sequitur Prosp. Carauita in *nouiss. addition. ad Afflict. decis.* 15. *vers. Quando ille contra*
13 *quem.* Quartus denique est casus, quando Clericus à laico conuenitur vt pro euictione condemnetur; & tunc coram Ecclesiastico conueniendus venit, & ad eumdem remit-
14 tendus Surd. *d. num.* 36. Cuius ratione quæri solet an supersederi debeat in causa durante termino reo ad denunciandum dato, & decisum quòd si quidem author laudatus sit præsens in loco iudicij non suspendatur causa sed procedi debeat: si verò sit absens supersedendum esse durante termino ad denunciandum, secundùm tradita à Mynsingero *centuria* 3. *obseruatione* 24. vbi dicit hoc haberi etiam in Constitutionibus Regni Siciliæ *incip. Dubitationem.* & illius meminisse Marant. in *suo specul. Iudic. part.* 6. *titul. De laudat. num.* 4. Et hoc seruatur in suprema Curia & passim etiam in aliis tribunalibus etiam in iudican-
15 do. Respectu *legis* 2. *hoc titul.* & *gloss.* 1. ibidem quæ docet feudatarium, emphyteutam, fructuarium, superficiarium & similes, non posse dominum nominare in iudicio nec liberari proinde instituta in eos actione, sed cogi defendere, cùm solis colonis hoc tributum sit alieno nomine possidentibus, vulgata *leg. Ex libris Sabinianis. C. De acquirend. possess.* vt scilicet nominatis dominis exeant dimittanturque ab obseruatione iudicij vti aliàs censuit Senatus hic noster supremus, sed etiam in Gallia, vti videre licet apud Annæ. Robert. *lib.* 4. *rer iudic.* aliquando in dubium hic vocatum fuit, an in eo non sit excipiendus casus quo nimirum dominus difficilioris & longioris conuentionis, de quo tradidit Molinæus ad
consuetud. Blesens. articulo 210. Dum autem nominatur dominus, quæri hic etiam solet an 16
non teneatur nominans eumdem vocare. & resolui solet; quod non, quodque sufficiat si locum habitationis & domicilij eius dicat; quod probant Papon. *lib.* 11. *arrest. titulo* 4. *arrest.* 18. & Charond. *libr.* 2. *respons.* 71. referendo ita iudicatum, nec non Afflict. *decis.* 217 Menoch. *de arbitrar. Iudic. lib.* 1. *quæstion.* 74. *numero* 37. Mynsinger. *centuria* 2. *obseruat.* 58. vbi tradit quando sit permissa domini nominatio in iudicio vel non, quodque vasal-
lus & emphyteuta dominum nominando 17
iudicium non euitent *num.* 1. & 5. & *numer.* 2. an nominatio locum habeat pro rebus in quibus conuentus habet aliquod ius; in qua quæstione dicit Doctorum magnas esse fluctuationes, & pro earum conciliatione distinguendos esse tres casus quos curiosus Lector ibidem videre poterit; & an conuentus actione reali vel mixta per nominationem domini euitet iudicium, quodque nominatus etiam priuilegiatus non potest declinare forum. Ad hoc videndus quoque Mynsingerus *obseruatione* 14. *centuria* 5. & *obseruat.* 34. *centuria* 6. Idem quoque fore censuit aliquando Curia suprema si sponte in actione personali intercedat, quod Papon probat &
sic aliàs iudicatum fuisse in Galliis refert *lib.* 7. 18
arrest. titul. 7. *arrest.* 12. Notabilis quoque distinctio est inter eum qui assistit liti, vt est venditor, & eum qui intercedit, vt est dominus pro colono, vti colligere licet ex *dicta lege* 1. *hoc titul.* & *l. Venditor.* 48. *de Iudic.* vti innuunt Barth. & Castrens. hic & in *leg. sequent. hoc titul.* Vnde colligi potest quòd intercessor priuilegio fori vti possit non autem qui tantum assistit, quod etiam videtur sentire Mynsing. *centuria* 5. *obseruatione* 14. & *centuria* 6. *obseruatione* 33. Ex *lege* autem 3. *hoc titul.* vbi dicitur actorem rei forum in rem siue in personam sit actio, sequi, sed in locis in quibus res propter quas contenditur constitutæ sunt, traditur in rem actionem aduersus possidentem moueri, infertur, quòd huiusmodi sint actiones hypothecariæ quæ conuentionales sunt, non

autem legales, vt in *leg.Vn.infr.de rei vxor.act.* Sunt enim hæ personales nec egrediuntur personam, & sic quoque actio pro retractu contra emptorem intentari potest in loco domiciliari eiusdem, vel vbi res sita est, secundùm Papon.*libr.7.arrest.titul.7.arrest.*41. Zanger. in *comment.suo ad titul.institut.de replicat.part.2.de except.c* 1.*numero* 94.ac Charond. *libr.7. respons.* 133. Illinc quoque in *verb. In quibus res.* tradit Azo quòd si dominus rem suam mobilem ab alio possessam alicubi arrestet,possessorem eius rei, putà mercis,equi, muli, similisvè cogi isthic iudicium suscipere posse, nec petere vel reuocare posse locum domicilij. quod vsus obseruat & in praxi inualuit iuxta Papon.*lib.7.arrest.tit.7.arrest.*29. quantumuis in contraria opinione sit Bald. ad *leg. Mercatores. infr. De commerc. & mercat.* qui ait mobilia personam sequi, & ideò peti vel vindicari debere in possessoris domicilio. Et ad hoc etiam faciunt quæ tradit Jmbert. in *Enchirid. in verb. De diuers.bonor.sub fin.*& de iure sic respondendum esse censuit aliquando supremus Senatus, & de iure arrestorum quod hic videtur fundari, latè tractant Rebuff.ad *constitut.reg. titul.De litter.& oblig.articul.*6. *gloss.*3. & *articul.* 41.*gloss.*3. *cum multis sequentib.*& Dominus Petrus Pecquius in *tract. suo de iure sistend.* Vide ad hæc Dominum Andream Gayl *de pignorat.*ac Anthon.Fabr.in *suo Cod. hoc titul.*19. & Dom.Bernard.Automne in *sua conferent.Iuris Gallici cum Roman.hoc tit.*19 vbi ad *leg. Actor.*dicit arresto Burdegal. 13.Iunij anno millesimo quingentesimo sexagesimo septimo iudicatum fuisse quòd litteræ rescissionis prosequi debent coram Iudice domicilij rei, non autem coram Iudice situs rei de qua agitur, iuxta opinionem Tiraquelli in *tractat.de retract.* §.8.*gloss.*6.*l.vltim. hoc titul.* Vide ad hunc Titulum Cuiacium in *paratitl. hoc titul.*Turzan. Kirchou.Bonacoss. Vezin. Fichard. Grass. Villalob. in *syntagm. commun.opinion libr.*3. *titul.*16. Menoch. *de arbitrar. Iudic.libr.*1.*question.*74. Decian. *responsion.*118. *volumine* 3. vbi dat nouum intellectum ad *secundam legem huius Tit.* & Vincent. de Franch.*decision.*177.

TITVL. XX.

Vbi de hæreditate agatur, vel vbi hæredes scripti in possessionem mitti postulare debeant.

TITVL. XXI.

Vbi de ratiociniis tam publicis quàm priuatis agi oporteat.

TITVL. XXII.

Vbi causa status agi debeat.

TITVL. XXIII.

Vbi quis de curiali vel cohortali, aliavè conditione conueniatur.

DECISIO CLVIX.

Quòd locus habitationis vbi factum est testamentum, & adita hæreditas consideretur vt hæres in eodem loco forum sortiatur.

Vbi hæreditas adiri & renunciari ac repertorium confici debeat.

Quo in loco actor rationem petere administrationis possit.

Vtrum administratores ius reuocandi domum habeant.

Quando & intra quod tempus retractari possint rationes semel redditę, & quale salarium administratori debeatur.

Intra quod tempus agi possit de ingenuitate & statu personę.

De cohortalibus quibus assimulantur apparitores, vbi & quando illi reprehendi aut corrigi possint.

SVMMARIA.

1 *Locus habitationis vbi peractum est testamentum & adita hæreditas consideratur,vt hæres in eodem loco forum sortiatur.*

2 *Differentia inter ciuem & incolam.*

3 *De solemnitatibus seruandis in testamento quoad bona in diuersis territoriis sita.*

4 *Vbinam hæreditas adiri & renunciari inuentariumq́, confici debeat.*

5 In

5 *In Hannonia hæres qui bona mobilia attigerit æs alienum defuncti non tenetur soluere.*
6 *An mortuo impubere de cuius bonis mobilibus agitur, quod spectari debeat domicilium, an parentum an verò tutoris.*
7 *Quo in loco actor rationem administrationis petere possit.*
8 *Cui tutor debeat reddere rationes.*
9 *An administratores habeant ius reuocandi domum cùm voluerint.*
10 *Intra quod tempus retractari possint rationes semel reddita.*
11 *De salario curatoris vel administratoris.*
12 *Intra quod tempus possit agi de statu personæ.*
13 *De cohortalibus quibus assimulantur apparitores, vbi & quando illi reprehendi & corrigi possint.*
14 *Titulos 22. & 23. in desuetudinem abijsse.*

1 Hic agitur vbi & quibus remediis vti possint hæredes postulantes se mitti in rerum hæreditariarum possessionem; quapropter sciendum est, quod siue agatur edicto Diui Adriani, siue petitione hæreditatis, agi debere vbi est res vel in loco domicilij hæredis, secundùm tradita à Baldo *hoc titul.* & sic quòd locus habitationis, vbi factum est testametum & adita est hæreditas, consideretur ad hoc, vt hæres in eodem loco forum sortiatur, & ibi conueniri possit, ac inibi de hæreditate agatur
2 Pecquius *de testament. coniug. libr. 4. c. 36.* hanc quæstionem discussit & tractauit, vbi dicit pro illius planiore explicatione indagandum esse & sciendum, aliud esse ciuem, aliud incolam & habitatorem; cùm ciues origo faciat, allectio vel adoptio; incolas verò domicilium *l. Ciues. C. De incol.* & sic aliquando inspici locum domicilij, aliquando locum originis, & nonnumquam neutrum, ac proinde æquali modo considerari locum habitationis vbi factum est testamentum & adita est hæreditas in hoc vt hæres eodem in loco forum sortiatur & conueniri possit toto hoc Titulo. Et vt hæres eius qui reliquit bona in diuersis
3 locis habeat bona existentia in territorio & loco habitationis modò solemnitas illic in condendo testamento requisita adfuerit *l. Si non speciali. C. De testament.* Boer. *quæst. 13. nu. 25.* quem omninò vide, cùm interim alia bona sita in loco vbi diuersa solemnitas testandi est, quæ in dicto testamento non fuit obseruata capiat hæres ab intestato, ob id quòd testator alterius loci Statutum non potuit lædere pro suo arbitrio, Petr. de Bellapert. & Iacob. Rauen. ad *leg. Cunctos populos.* Præs. Euerard *consilio 175. incip. Præsuppositâ. vers. Pro quo faciunt notata.* licet posteà videatur probare, vti inquit *prædicto c. 39. num. 2.* Pecq. quòd locus testamenti conditi & solemnitas eius seruata in successione testati porrigitur ad bona vbicumque sita, ideóque quæstio illa frequens est vbi hæreditas adiri & renunciari, repertoriumque vulgò inuentarium appellatum 4
confici debeat; in his enim originis causam sequendam plerique existimant; porrò pragmatici immutabili necessitate receptum existimant vt hæreditas ibi adiri debeat, vbi defunctus habuit domicilium: quod in repertorij confectione quoque admittunt, hac tamen in parte doctissimus Dom. Nicolaus Burgundus in *singul. suo tract. controuers. ad consuetud. Fland. tractat 2. num. 16. & seqq.* censet eos, licet beneficio vsus præstantes sint habiti, hac tamen in parte à recta ratione declinare; totidem enim ibidem docet esse hæreditates quot erunt bona diuersis territoriis obnoxia & consequenter pro modo facultatum in qualibet regione aditionem fieri posse, *dict. leg. Vn. hoc titul. 20.* atque ita quidem vt si vno loco repudiare expediat, in altero tutò adire liceat, nec ad æs alienum vlterius teneatur adiens quàm consuetudines regionis in qua se pro hęrede gerit, dictauerint. Quod clariùs ostendit exemplo, subdens: *Vnde si defunctus qui in Flandria domicilium contraxerat, in Hannonia fundos habuerit, hæredibus eius inte-* 5
grum erit Hannonicorum fundorum successionem accipere, simul & hæreditati mobilium in Flandria renunciare, & hac via æris alieni onus subterfugere, cui in Hannonia nemo obstringitur qui mobilia non attigerit. Quam sententiam ibidem dicit à Iuris Ciuilis ratione non esse alienum, per *leg. Si certarum. ff. De testam. mil.* & huius Tituli 20. 6
respectu, censent Bald. ac Castrens. ad hunc Titulum posse vtrobique hæredem conueniri & vbi res sitæ sunt & vbi ille habet domicilium; ac proinde quæsitum etiam fuit mortuo impubere de cuius bonis mobilibus agebatur, quod spectari debeat domicilium, vtrum patris & matris, an tutoris apud quem defunctus erat, idque quia locus domicilij parentum & locus domicilij tutoris contrarias quoad successiones mobilium diuersasque consuetudines ferebant; nonnullis namque videbatur constituendum fore domicilium in ædibus tutoris, vt qui patrem referret, vt apud Terent. in *Andria, actu 1. scena 5.* dominique loco esset, *l. Interdum. §. penultim. ff. De furt.* Præualuit tamen eorum sententia qui domicilium minoris præsertim illo in casu in loco originis, hoc est, in ædibus paternis ac maternis dicerent collocandum. nam cùm domicilium (vti aliàs dixi) quatuor modis contrahi soleat, natura scilicet ac origine, vt in *leg. Municeps ad municip.* item voluntate ac consilio electioneque facta ab eo qui re ipsa & facto domicilium transtulerit, *l. Domicilium.* & *l. Assumptio ad municip.* deinde conuentione aut ex necessitate muneris, *c. Dilectus. 29. de rescript.*

script. Rebuff. *titul. De domicil. elect.* Et sic ex his solùm naturale domicilium minori superest, locus scilicet in quo ipse creuerit parentesque defecerint; absurdum enim foret aliud minori in cæteris affingere domicilium, quod ipse per ætatem eligere non potuit; immò quod magis est, exinde præstaretur ansa tutoribus fraudandi veros mobilium minoris decedentis hæredes, transferentibus domicilium in loca quibus viderent ex patriis moribus se posse succedere & ita aliquando censuisse supremum Senatum rescium. Etsi de hoc Titulo vigesimo primo suprà dictum fuerit *titul. De iurisdict. omn. Iudic.* quod quis sortitur
7 forum ratione quasi contractus, vti vbi quis gessit tutelam vel aliud negotium, nihilominus tamen rectè hic denuò paucis dici tradique potest rationarium vbi gessit, rationem oportere reddere; quia actor potest, si velit rationem petere in loco domicilij rationarij dummodò ex loco administrationis eò adferantur libri rationum omniaque alia munimenta vnde eas probare possit, quodque a-
8 pud nos & Gallos seruetur tutorem reddere oportere rationes apud Judicem cui iusiurandum tutorio nomine præstitit, quamuis gesta esset alio loco tutela, vti tradit Bacq. *c. 8. de iust. & iure.* & Anthon. Fontanon. vir iuris & Romani & Gallici studiosus ad Masuer. *tit. 5. de tutor. in fin.* vbi dicit se interfuisse publicis causarum actionibus, cùm idipsum pronunciatum fuit, idque etiam in simili obtinuit Gosart ciuis Lutetianus 14. Iunij anno millesimo quingentesimo sexagesimo, teste Mornac. *hoc titul.* vbi asserit idipsum anno millesimo sexcentesimo octauo, die 4. Nouembr. causa in eamdem speciem acta rursus iudicatum fuisse, argument. *leg. De qua re. ff. De Iudic.* Et in eius comprobationem ab eodem deducitur alia hypothesis qua dicit agitatam fuisse non ita diu quæstionem huius *leg. 1.* & 2. inter Præfectum Pontesiæ Vicecomitalem & Præfectum maiorem, ex eo quòd Præfectus Vicecomitalis cognouisset de redditis rationibus à tutore qui iusiurandum ipsi Vicecomitali Præfecto præstiterat non solùm, sed etiam minorum patrimonium apud eumdem ediderat vel eiusdem inuentarium. Præfectus enim maior per ambitionem magis aut auaritiam quàm quòd res vlla vrgeret nemine conquerente appellauit à redditarum rationum iudicio; quapropter confirmata fuit nullo etiam negotio dicti Præfecti Vicecomitalis sententia 5. Februarij anno millesimo sexcentesimo decimo tertio. Neque habent (vti tradi solet per Doctores
9 in *dict. leg. 2. hoc titul.*) administratores ius reuocandi domum, secundùm Felin. & Panormitan. in *c. vlt. num. 22. de for. compet.* vt in aliis personalibus *l. 2. ff. De Iudic.* quinimmò hic remissioni locus erit ad eum locum, vbi quis alterius negotia gessit & administrauit. Couar. *pract. quæstion. c. 10. num. 4. vers. Quartò illud.* & cùm in *dict. leg. 2. hoc titul.* agatur de ratiociniis publicis & occurrat in eo necessaria hodie decisio ex *leg. In omnibus. 13. §. 1. ff. De diuers. tempor. præscript.* scilicet rationes subscriptas & expunctas aduersus eum qui administrauit vltra viginti; aduersus verò hæredem vltra decem annos non posse retractari; Si- 10
quidem retractatio talis numquam petitur post idipsum tempus, cùm ne quidem in crimine furtovè publico id admittatur; crimina namque quæcumque illa sint viginti annis extingui constat, tam ex *leg. Querela. C. De fals.* quàm ex Senatusconsultis. dicta enim *lex 2.* habet, declinari non posse in iurisdictionem illorum qui præsint corpori seu collegio cuius res administratæ fuerint, qualecumque in cæteris priuilegium fori habeat qui conuenitur. Videndus est ad hæc Molin. *ad consuetud. Paris. § 6. gloss. 6. in verb. Rendre compte. num. 15. & seqq. vsque ad num. 24.* & Chassan. ad *consuetud. Burgund. rub. 6. §. 6. in verb. Rendre compte.* vbi quàm plurima ad hanc materiam facientia deducunt. Si autem curatori, receptori aut 11
alienarum rerum administratori constitutum sit salarium certæ portionis seu quotæ suæ administrationis vel receptorum, intelligendum erit de ordinariis reditibus seu fructibus vnde si aliquæ syluæ quæ non erant cæduæ nec singulis aut certis annis pro portione aliqua cædendæ, & sic semel fortè fuerint tempore huiusmodi administrationis cæsæ, receptor non poterit eo respectu exigere salarium illi concessum, vtpote quotam portionem pretij dictarum syluarum aut arborum maiorum in his cæsarum & venditarum; maximè si venditio facta sit per ipsum dominum, non per receptorem. & ita iudicatum fuit in supremo Concilio 17. Februarij anno millesimo sexcentesimo primo, inter Ludouicum de Corioul ex vna & Dominum d'Elderen ex altera. Quia *titulo 22. l. vlt.* dici- 12
tur quinquennij præscriptionem in posterum cessare in litibus in quibus vtrum ingenuus an libertinus sit aliquis quæritur & emendare adeò ius antiquum videatur, quod velit deinceps non præscribi quinquennio contra statum, id est, contra ingenuitatem restitutionémve natalium: sed posse eum qui manumissus sit, prouocare etiam post quinque annos in ingenuitatē. Id tamen Mornac. *hoc tit.* tradit quod seruatur apud eos idipsum in illo qui diu & per longos annos pro spurio habitus est, & posteà dicit probatque documentis indubitatis se nihilominus legitimum esse: quodque id etiam seruatur, vbi de nobilitate agitur, si nimirum quis diutissimè inter plebeios & tamquam talis vixerit, immò

mò si pater; posteaque, vt in spurio dictum est, comperiat clarissimam ac nobilissimam aui maiorumque suorum genesim, quia frequentia apud subsidiorum Judices in hoc rescripta regia ratihabilitationis in quibus vt admittantur seu interinentur difficultas longè maxima solet esse; ideò non facilè vmquam admittitur quæstio status, vbi quis in possessione ingenuitatis nobilitatisuè decesserit, si quinque anni à morte illius effluxerint, & sic è contrà. Cohortales, de quibus *Titulo vigesimo tertio*, vti inquit etiam
13 Cuiacius in *paratit. suis*, erant officia & apparitores Præsidis, qui in Prouinciis fuerunt perpetui, & huic ministerio obnoxij, & vt addit alius interpres, vt iis Præsides & Magistratus maiores tamquam manu militari cohorteque prætoria vti possent in exequendo. quibus accedunt apparitores Curiæ, vnde in causa ciuili seu capitali ad solius Curiæ aut eius Procuratoris generalis aut Aduocati fiscalis, quicquid in exequendo munere peccauerint, cognitionem spectat. Ad hæc vide quæ tradidit Dom. Bern. Automne *en la conference du droict Francois auecq le Romain.* vbi dictis Titulis dicit Titu-
14 lum vigesimum secundum & vigesimum tertium in desuetudinem abiisse. Vide ad Titulum 20. eiusque materiam Cuiacium Personal. in *tractat. de hæredit. petit.* Zuchard. ad *titul. Cod. De edict. D. Adrian. toll.* Chassanæ. *consilio* 19. *incip. Nobilis. in fin. ad titul.* 21. Peregrin. Iauin *de citat. real. libro* 3. *cap.* 1. Roland. à Vall. *consilio* 49. *volum.* 1. Rot. Genuens. *decis. ad mercat.* 98. *numero primo. syntagm. commun. opinion. libro primo, titulo* 17. Magon. *decis. Florent. num.* 29. *& decis.* 42. *ad titulum* 22. Cuiacius in *paratitl.* Francisc. Mignon. ad *consuetud. Andegauens. folio* 2. Henricum à Rosent. *in tractat. de feud. p.* 1. *c.* 2. *conclus.* 32. Tholosan. in *syntagm. iur. libr.* 40. *c.* 5. & ad *titul.* 23. vide Cuiac. *in paratit. eod. titul.* De Curial. *syntagm.* Tholosan. *libro tertio, cap.* 18. & de Cohortal. idem Tholosan. *in syntagm. iur. libr.* 40. *numero secundo.* & Prosp. Farinac. in *praxi criminalium quæstionum, quæstion.* 47. *numero* 135. *& sequent.*

TITVL. XXIV.

Vbi Senatores vel Clarissimi ciuiliter vel criminaliter conueniatur.

TITVL. XXV.

In quibus causis militantes fori præscriptione vti non possunt.

TITVL. XXVI.

Vbi causæ fiscales vel diuinæ domus hominumque eius agantur.

DECISIO CLXVII.

Doctores in Francia & in hisce regionibus vix gaudent istis priuilegiis & immunitatibus quas ipsis dat ius ciuile.

Equites aurei velleris in prima instantia conueniuntur coram suprema Curia.

Consiliarij supremæ Curiæ possunt alios ibidem conuenire, etiam in actionibus personalibus, & ibi conueniri.

An nobiles qui aulam Principis sequuntur obligentur solemnitatibus locorum vbi testamentum condunt. Et,

Quid de eorum mobilibus.

Quæ sint causæ fiscales, & vbi de illis disceptandum sit.

Conductorum causas in foro domini tractari.

SVMMARIA.

1 *Doctores in Francia & in his regionibus vix gaudent istis priuilegiis quæ Ius ciuile illis tribuit.*

2 *Pares Franciæ quos habeant Iudices.*

3 *Equites aurei velleris vti & Consiliarij supremæ Curiæ in prima instantia conueniri debent coram suprema Curia. Et numero 4. ac 9.*

5 Nobi-

propter in prima lege *hoc titulo* agatur de eadem materia & quæstione quæ tractatur in lege prima *infr. de his quib. vt indignis.* & ambæ in genere decidant, hæredem qui nihil de vltione mortis defuncti promouerit, mulctandum hæreditatis amissione, & *gloss.* temperamentum quoddam ibidem subiiciat, vt nimirum Iudex tempus hæredi præfiniat, ad istud pietatis officium implendum. & il-
7 lam sententiam sequitur Aufrer. Senator Tholosanus ad *quæst. 41. in decis. Capell. Tholos.* Quam distinctionem cùm nullibi vel in Pandectis, vel in Codice, reperiri nonnulli asserant, immò constet ex lege prima *supr. in quib. caus. restit. in integr. non est necess.* pœnam mulctæ mortis defuncti, non remitti, nisi hæredibus qui nondum annos viginti quinque nati sint, tamen videmus tolerari, per euersi sæculi impotentiam, hoc silentium, sic quòd illibata penes hæredem occisi maneant bona, & iaceat per desuetudinem tamquam explosa regula *l. Hæreditas. 4. C eod. dict. titul. de his quib. vt indign.* qua fisco eadem vindicari solebant adempto indigno, iacetque proximorum hæredum pietas, in quorum gratiam à iure illo Romano recessum fuerat, vt vlciscerentur defunctum. Conductorum causas
8 dependentes à conductione cum dominis inita, in foro domini tractari asserit Joann. Papon. *libr. 5. arrestor. titul. 12. arrest. 7.* De Se-
9 natorum verò dignitate, vita vel existimatione non alij decernunt quàm collegæ ipsi, & in collegium cooptati, vti suprà dixi de eorum causis: hinc Mæcenas ad *Augustum in Dione.* Tertium est vt Senatores, liberosque & vxores eorum, si quod crimen contraxerint ignominia, exilio, aut morte plectendum, nullo facto præiudicio in Curiam adducas, integramque rei cognitionem permittas Senatui, vt & sontes citra tuam inuidiam rei peracti, coram suæ sortis hominibus puniantur, & cæteri metu publicorum iudiciorum meliores euadant, *lib. 52.* Et Annales Franciæ tradunt Hugonem Conciacum Parisiensis Curiæ Præsidem, quia sordidè Magistratum gessisset, laqueo vitam finisse decreto Senatus 14. Calend. sextiles anno millesimo trecentesimo trigesimo sexto, aliosque Senatores consimili mortis genere periisse teste Chop. *de mor. Paris. d. lib. 3. in fi.* Senatorius prætereà ordo, ac augusta ratio num publicarum Curia, & sacri Prætorij Assessores liberi sunt à nummariis Regum indictionibus plebeijs, & decreto Curiæ 4. Calend. Maij, anno 1580. pro exemptione Consiliarij in magno Concilio à popularibus subsidiis & impositionibus nummorum fiscalibus iudicatum fuit, teste Bern. Automne *en sa conferenc. d. tit. 24. ad l. 2.* Chop. *d. l. 3. in fi.* & Sym. *ep. 60. lib. 8. ad tit. 24.* Vide Tessau. & Diaz. *decis. 2. n. 1. & syntag. iur. Tholos. lib. 47. c. 12. n. 15. & seq.* & Menoch. *de arbit. lib. 2. cent. 2. cas. 86. n. 10.* Fran. Marc. *decis. 420.* Menoch. *vol. 1. consil. 51.* Chass. in *Cath. glor. mun. p. 7. consid. 3. & 12. ad l. 25.* Vide Albert. [illegible]n. *de compend. substit. quæst. 13.* Cacher. *decis. 100. n. 46.* & Gayl *lib. 2. pract. obser. 118. n. 6.* & ad *tit. 26.* eiusque materiam vide Anth. Peregrin. & Luc. Parmens. in *tract. de priuil. fisc. in indic. sub verab. caus. item forum.* Roland. à Valle *consil. 12. & 20. volumine 3.*

TITVL. XXVII.

Quando licet vnicuique sine Iudice se vindicare vel publicam deuotionem.

DECISIO CLXVIII.

Quomodo & quibus in casibus liceat cuiquam sine Iudice se vindicare, & se vel Rempublicam sua propria authoritate vlcisci vel ius dicere.

De nocturnis agrorum depopulatoribus vel latronibus.

Minantem mihi mortem an liceat interficere.

De hostibus & qui ad hostes confugiunt.

SVMMARIA.

1 *Quibus casibus liceat sine Iudice se vindicare.*
2 *De fuga suspectus potest propria authoritate capi etiam à Iudice incompetenti.*
3 *De animali in alieno agro damnum dante.*
4 *Miles fugitiuus & nocturnus latro occidi possunt propria authoritate. Et num. 8.*
5 *Latrones non gaudent Ecclesiæ priuilegio.*
6 *Minantem mihi mortem an liceat interficere.*
7 *An liceat diurnos populatores interficere.*

HACTENVS prosecuti sumus causas propter quas itur ad Iudicem, in qua re singulis causis certa tribunalia sunt assignata, ita quòd nullus possit in his sibi ius dicere propria authoritate; nunc ergo pro coronide eorum omnium quæ dicta sunt, traditur hîc de qui- 1

busdam causis specialibus, in quibus non est opus adire Iudicem, sed quilibet potest se vel Rempublicam propria authoritate vlcisci, & sibi ius dicere; licet autem se sine Iudice vindicare, quando quis propter publicam vtilitatem aliquem occidit, vel etiam vim vi repellendo, & sic resistendi causa, vti fieri solet contra milites, nocturnos agrorum populatores, aut itinerum & peregrinantium aggressores; meliùs enim est, vti hic *lex* 1. inquit, occurrere in tempore, quàm post exitum vindicare; deinde debitorem de fuga suspectum capere quis potest, *l. Ait Prætor.* §. *Si debitorem. ff. Quæ in fraud. debit.* multò magis licet idipsum facere per ipsum Iudicem vtcumque incompetentem, *l. Generali. infr. de decu-*
2 *rion. lib.* 10. & ideò contra capturam personæ factam propria authoritate, propter suspicionem fugæ, non potest opponi de incompetentia Iudicis, secundùm Mynsing. *cent.* 2. *obseruat.* 65. Alexand. Ludouic. Roman. & Ias. in *leg.* 2. *ff. De iurisd. omn. Iudic.* & in *l. Plerique. ff. De in ius vocand.* vbi refert sic ex facto consultum respondisse, Petr. de Ancharan. *consilio* 162. *incip. In auxilium veritatis.* Gayl *lib.* 2. *obseruat.* 44. & sic sæpè apud nos iudicatum fuit, & supremam quoque Curiam censuisse intellexi, quia si debitor suspectus de fuga potest capi per ipsum creditorem, & sic per priuatam personam *dict. leg. Ait Prætor.* §. *Si debitorem.* quantò magis per Iudicem, vtcumque incompetentem, per *dict. leg. Generali.* id enim æquitas expostulat, idque quoque a-
3 liàs iudicatum fuit & permissum, si quando periculum foret, in animali in agro alieno reperto damnum dante: nam si periculum sit damnum acceptum non recuperari, tunc idipsum, præsertim si dominus ignoretur, retineri potest *l. Quamuis. ff. Ad leg. Aquil. l. Qui seruandarum.* §. *fin. ff. De præscriptis verbis.* & Dom. Pecquius *de iure sistendi c.* 2. *num.* 2. Nocturnus verò populator agrorum, vel latro qui
4 vias obsidet, & miles qui ad hostes se confert, potest propria cuiusque authoritate capi; & si defendat se, occidi, vti in *leg.* 1. & 2. traditur. De vtroque populatore scilicet agrorum, qui sternit, vel vastat segetes, & de latrone qui in siluis vel itinere viatores spoliat, habemus Text. in *c. Inter alia. Extrauag. De immunit. Eccles.* vbi dicitur quod licet de iure communi Cod. Authentic. & Canon. delinquentes si confugerint ad Ecclesias, habeant immunitatem, sic quod extrahi non possint, ad pœnam corporalem, tamen hoc fallit in populatore agrorum nocturno, & in latrone, vti ibidem Textus, quia non misericordia alicui facienda est, ob quam multi
6 in discrimen adducuntur, *c. Est iniusta.* 23. *quæstione* 4. Æquum enim est vt mortem excipiant qui mortem minantur, & idcircò 6
possum ipsum minantem in articulo minarum, sine pœna interficere; quod, vti dicit hic Baldus, lex non præcipit sed permittit; quia non teneor expectare donec minas velit exequi, maximè si is qui minatur solitus sit minas exequi, vt habetur in *leg. Famosi.* §. 2. *ff. Ad leg. Iul. maiest.* & cùm id dictum sit de populatore nocturno, quæri posset quid dicendum sit de diurno, & respondendum quod quoad eum manendum sit in disposi-
tione legis primæ *infr. vnde vi.* scilicet vt pos- 7
sessionem suam inculpatæ tutelæ moderatione quis defendat: lex verò secunda tractat de his qui ad hostes deficiunt vel confugiunt, vt illi possint capi, & si se defendant, occidi, vti publici latrones, teste Salic. in *eadem leg.* 2. De his prædictis vide quæ tradit Dominus Bernard. Automne in *sua conferen-*
tia Iuris Gallici cum Romano, *hoc titulo* 27. ac 8
Cicero *pro Milone.* Cuiacius in *paratitl. hoc titulo.* Marsil. ad *leg. Vnic. C. De rapt. virgin. num.* 4. Fachinæus *libr.* 1. *controuers. c.* 31. & Decian. in *prax. criminal. libro sexto, c.* 28. & *libro nono, cap.* 29.

TITVL. XXVIII.

De inofficioso testamento.

DECISIO CLXIX.

Quibus competat inofficiosi testamenti querela.

Inofficiosi testamenti querelæ affine remedium esse actionem ad legitimam vel eius supplementum.

Idque heredibus & aduersus hæredes scriptos ac legatarios competere.

Parentes posse de bonis suis supra legitimam liberè disponere.

SVMMARIA.

1 *Inofficiosi testamenti querela est præparatoria petitioni hæreditatis.*
2 *Inofficiosi querela quibus detur.*
3 *Legitima an Statuto minui vel in totum tolli possit.*
4 *Legitima titulo institutionis relinqui debet.*
5 *Inofficiosi affine remedium est actio ad supplementum legitimæ.*

6 *Qui-*

6 *Quibus & contra quos detur actio ad legitimæ supplementum.*
8 *Præscribi quanto tempore potest actio ad legitimæ supplementum.*
9 *Legitima explicata. Et num. 11.*
10 *Parentes de bonis supra legitimam an possint disponere. Et num. 12.*

POSTQVAM actum est de iudiciis in genere, sequitur speciatim de ipsis iudiciis, id est, actionibus; quarum alia vniuersalia, alia singularia: sed priùs de vniuersalibus agendum est, vt de hæreditate, de qua infrà. Et sic cùm in lege prima *hoc titulo* tractet de inofficioso testamento, vti *toto hoc titulo*, qui est præparatorius petitioni hæreditatis, vti actio ad exhibendum
1 est præparatoria rei vindicationis, ita quoque querela inofficiosi testamenti præparat viam petitioni hæreditatis, quia non possum petere hæreditatem patris mei, qui me præterito, vel exhæredato, alium scripsit hæredem in suo testamento, nisi priùs per querelam id ipsum testamentum dixero & probauero esse factum contra patris vel pietatis officium, vt si quis aliquem liberorum suorum vel parentum præterierit aut exhæredauerit. Nam pietas hoc requirit vt hæreditatem nostram relinquamus propinquis proximis, quorum prima causa est liberorum, tum parentum, deinde fratrum, §. *Non autem. institut. hoc titulo.* Inter quos deficiente aut nolente querelam mouere eo qui primo loco vocabatur, sequens admittitur, *leg. penult in princip. ff. eodem titul.* Fratres intelligo germanos vel consanguineos. nam vlteriùs denegata est querela *l Fratres C. Hoc titulo.* Quin etiam aliis fratribus datur, dumtaxat quando turpis persona fuerit instituta, *dicto* §. *Non autem.* vt sic testamentum irritetur vel rumpatur, quo irrito vel sublato, tandem mihi aperta est via agendi reali actione vniuersali, quæ est petitio hæreditatis, vbi sufficit in genere, & vniuersaliter petere me declarari hæredem non quidem ex testamento, quod sublatum iam est, sed ab intestato, vnde videre licet querelam inofficiosi testamenti, reducere causam testamenti vel testati ad causam intestati.
2 Querela autem illa inofficiosi testamenti datur tam ascendentibus, hoc est, parentibus vsque ad infinitum, quàm descendentibus *l. 1. ff. eod.* quandocumque queruntur vel à filio vel à patre esse factum testamentum contra pietatem, & sic se esse præteritos vel exhæredatos, vti in *methodo iuris ciuilis* tradit Vigelius *libro 11. cap. 4. in princip* & in *methodo iuris controuersi c. 8. regula 7.* Pragmatici tamen, vti tradit Dom. Bernard. Automne *en la conference du droict François auecq le Romain*, non vtuntur hac querela: iure etiam Codicis ferè est inutilis: nam si minus relinquatur filio, agit ad supplementum, si præteritus, testamentum est nullum, si causa exhæredationis est iniusta, tunc agere potest *l. fin. C. De lib. præt. vel exhared.* Ideoque prædictæ regulæ exceptio prima est, vti idem tradit in *methodo practic. obseruat. lib. 3. c. 15.* si exhæredatus vel præteritus iudicium defuncti quoquo modo agnouit, vti habetur in *methodo dicti iuris ciuilis quæstione 2. exceptione 32.* & in *methodo iuris controuers. exceptione 10. dicta regula 7.* & illius replicatio est quoad petitionem legitimæ; huic enim exceptio proposita (vti in *dicta methodo obseruat. libr. 3. c. 15.* idem Vigelius dicit) non obstat, teste eodem in *methodo iuris controuersi dicta exceptione 32. in fin.* & in *methodo iuris controuersi dicta exceptione 10. replicat. 1.* Gayl *libr. 2. obseruat. 119. num. 8. & obseruatione 120. numero 11.* Cuius duplicationem primam esse idem Vigelius *dict. c. 15.* dicit esse, si filius expressè, etiam legitimæ vel eius supplemento renunciauerit; altera, si expressè in testamento prohibitus sit aliquid vltra relictum petere; quam duplicationem ibidem controuerti, & magis reprobari asserit. Alteram verò propositæ regulæ exceptionem esse ibidem *præcit. c. 15.* deducit fore, si actor legitimam est consecutus, vti idem Vigelius tradidit in *methodo iur. ciuil. libr. 11. c. 5. in princip.* & in *methodo iur. controuers. dicta regula 7. exceptione 20.* Quæ autem dicatur Legi- 3
tima in locis præallegatis definitur, & desumi potest ex hoc Textu legis octauæ *hoc titulo* cùm sit portio portionis ab intestato debitæ, quæ Statuto vel Consuetudine minui potest, sed in totum tolli non potest, quod licet controuertatur, magis tamen approbatur, vti tradunt Dominus Gayl *practicar. obseruation. libro secundo, obseruatione 122. numero 1. cum 15. sequent.* & Dominus Mynsingerus *centuria quinta, obseruatione 45.* planè tamen si iusta subsit causa, puta conseruatio agnationis, tunc Statuto in totum tolli potest Legitima, teste eodem Domino Gayl *dicta obseruatione 122. numero 12.* Quæ an vera sit restrictio & concordia, aliquando dubitatum fuit, nisi dicamus hoc locum habere in filiabus dotatis, vel iis etiam filiis, quibus prouisum est de bonis loco legitimæ, quia ei qui legitimam est consecutus actio deneganda est, sed cùm hodie legitima relinqui debeat titulo institutionis, vix illud locum habere posse censerem, cùm ita aliàs censue- 4
rit & iudicauerit suprema Curia inter Ioannem Baiz & Ioannem Losbet ex vna ac Isabellam Zuttin ex altera, tertia Februarij anno millesimo sexcentesimo primo, vbi ali-

aliquid minùs relictum erat legitima vni ex liberis titulo Legati, & ea ratione fuit testamentum declaratum nullum, & ab intestato esse succedendum; vti etiam idipsum sic iudicatum fuit in eodem magno Concilio anteà nona Aprilis, anno millesimo quingentesimo octuagesimo octauo, inter Bartholomęum Zeghers maritum Ioannæ Cocqueau ex vna, & Franciscum de Lunelier ex altera, ac etiam decima quinta Iulij anno millesimo quingentesimo nonagesimo quinto inter Hieronymum Mordax & consortes ex vna, & Baldum Mordax ex alia. Notandum tamen est non legitimæ quidem de-
5 fectum, sicut iure Pandectarum, *l. Papinianus. Paragraph. Quoniam. ff eodem titulo.* sed defectum institutionis parere inofficiosi testamenti querelam, eiusque rescissionem: cùm, vti tradit Dominus Gudelinus *de iure nouissimo, libro secundo, capite septimo.* medio tempore id est, Iure Codicis mutatum istud fuerit atque constitutum: sin minus debita portione, modò tamen quantulumcumque & quocumque modo relictum donatumvè esset denegari querelam, quæ testamentum subuertat, sed dari actionem ad supplementum istius debitæ portionis seu legitimæ, *l. Omnimodo. C. hoc titulo.* & *Paragraph Sed hæc ita. institut. eod.* Et quidem iure veteri adeò rescindebatur testamentum per querelam vt nec legata, nec quæcumque alia in eo scripta valerent, *l. Cùm mater. ff hoc titulo.* Id emendatum est iure nouissimo, & sancitum subuerti solas institutiones hæredum, reliqua autem firma manere, *dict. Nouell. Vt cùm de appellat. cognit.* 115. §. *Sine igitur.* & §. *Instum autem. Auth. Ex caus. C. De lib præter. Auth. In testamento. Cod. Ad Senat. Tertullian.* & ad ea videndus Dom. Bernard. Automne *en sa conference, hoc titulo ad Authentic. Nouissima.* Inofficiosi autem testamenti querelæ affine remedium est actio ad legitimam, vel ad supplementum legitimæ, de quo tradit prædictus Dominus Vigelius in *methodo practicarum obseruationum Cameræ Imperialis, dicto libro tertio, cap. 15 vers. Quinta regula.* & in *methodo iuris ciuilis libro* 11. *cap.* 6. *in fin.* & in *methodo iuris controuers. dicto capite* 8. *regula* 14. *cum octo sequentib.* vbi illius exceptiones, replicationes
6 & duplicationes recenset & deducit, eaque actio etiam ad supplementum legitimæ competit hæredibus & contra hæredes, non solùm scriptos, sed etiam aduersus legatarios, & pro ea competunt tres actiones, quarum vna condictio ex lege, actio ex testamento, si nimirum in testamento relicta sit, & petitio hæreditatis, Raudens. *consilio* 40. *num.* 94. *volumin. secund.* Crauett *consilio* 752. *num.* 22. Menochius *consilio* 77. *numero* 15. Vera tamen est Doctorum conclusio, supplementum legitimæ condictione ex lege, & quidem *l. Omnimodo.* 30. & *l. Scimus.* 36. *C. hoc titulo.* rectissimè peti: nam vltra Dominum Andream Gayl *dicta obseruatione* 122. *numero* 1. concludunt sic Crauett. *consilio* 108. *numero* 5. *consilio* 312. *numero* 4. & *consilio* 752. *numero* 22. Caphalen. *consilio* 42. *numero* 1. Peregrin. *de fideicommiss. articulo* 36. *numero* 153. Boer. *decisione* 250. *sub finem.* & permulti alij per Ioannem Petr. Surdum *consilio* 148. *numero* 13. congesti; & illa videtur esse vtilissima, quia condictio hęc ex lege est personalis, & in rem scripta, atque ita contra quemcumque intentari potest, secundùm Pereg. *dicto numero* 153. *sub finem.* Vide ad hoc Caualcanum *decisione* 27. *parte quarta.* Et illa legitima vel 7
eius supplementum quandoque ab hærede, quandoque à fideicommissario, vel purè vel etiam sub conditione grauato, & interdum à legatariis exigenda venit, prout tradunt Nicolaus Vigelius in *methodo iuris controuers. cap* 8. *regula* 15. Dom. Andr. Gayl *dicta obseruatione* 120. *numero* 13. *cum tribus sequentib.* Claud. Battand. *tractat. de legit. cap. vlt.* & Anthonius Peregrinus *de fideicommiss. articulo* 4. *numero* 32. *& sequent. vsque ad numerum* 41. Huic autem legitimæ præscribitur triginta annorum spatio, licet quidam quinquennio præscribi putent, sicuti præter alios post 8
Bartholum sentire refert Boerius *decision.* 250. *numero* 2. & 9. Ludouic. Romanum, Guid. Pap. & Barthol. Socin. Tiraquell. enim in *leg. Si vnquam gloss. verb. Reuertatur. num.* 396. infinitis propemodum authoritatibus comprobata priori opinione, illam contrariam sententiam reprobat, & eamdem etiam Mynsingerus *obseruatione* 72. *centuria* 2. & in *Paragraph. Sed hæc ita. numero* 7. *Institut. de inoffic. testament.* Menochius *consilio* 252. *numero* 22. & Tiber. Decian. *respons.* 86. *numero* 28. ac multis aliis relatis hanc communem esse asserit Petrus Anthonius de Petra *tractat. fideicommiss. quæstione* 15. *numero* 108. & Surdus *consilio* 148. *numero* 13. vbi etiam refert Guid. Pap. *quæstione* 82. dicentem, Curiam Parlamenti semper contra Bartholum iudicasse, ita etiam decidit Senatus Sabaudiæ teste Fab. in *suo Cod. hoc titul. definit.* 7. & sic quoque aliàs iudicauit supremum Concilium Mechliniense, sentiens ad triginta annos pro legitimæ supplemento agi posse, quando ex condictione ex lege principaliter ageretur, atque ita supplementum peteretur ex substantia patris, & de bonis quæ pater mortis suæ tempore in hæreditate reliquerat; secùs verò, quando bona, ex quibus petitur repletio, vel supplementum, ante obitum ipsius patris exiuissent patrimonium per donationem. Quoniam verò legitima definitur triens, si defunctus non vltra quatuor liberos reliquerit, & si

si plures reliquerit, semis, vti ex locis suprà allegatis constat. Notandum est legitimam deberi purè & plenè absque omni grauamine, *l. Quamquam. C. Hoc titul.* Cui consentaneum est nec vsufructu portionis debitæ posse aliquem fraudari; est enim legitima instituta, vt sit præsens vitæ subsidium, *Nou.* 18. *§. Prohibemus autem.* Deinde sciendum est patentes posse de bonis suis supra legitimam liberrimè disponere, Castr. hic. Alex. *cons.* 12. *lib.* 5. Dec. eleganter *cons.* 547. *&* 666. relinquendo plus vni liberorum quàm alteri, *l. Hac edictali. §.* 1. *infr. de secund. nupt.* Mignon. ad *consuetud. Andegauens. art.* 260. *in fin. & art.* 190. *num.* 18. *&* 19. quorum priore *num.* 18. illud etiam ex hoc Textu notandum est, quòd Legitima est portio portionis ab intestato debitæ;
11 Et ideò quando fœmina existente masculo, non debetur vlla portio successionis, vel minor portio ex Statuto, idem erit dicendum de legitima, & ob id in *l. Cùm quæritur.* dicitur filios quibus relinquitur legitima, non posse querelam instituere contra testamentū patris; & inde colligitur querelam non dari, quando filius est in quarta parte vel tertia eius loco aut semisse institutus iuxta liberorum numerum, excepto vnico tantùm casu, scilicet
12 quando pater institueret filium suum in legitima, & deinde in reliquis partibus bonorum suorum institueret turpem personam, vti concubinam suam; nam tali in casu per legitimam filio assignatam, non excluderetur querela, sed filius posset eo non obstante impugnare testamentum; quoad illa quæ sunt dara turpi personæ, vti tradit Castr. in *leg. Fratres. infr. eodem.* hodie tamen si pater filium instituat hæredem in aliqua parte bonorum loco legitimæ, non habebit filius querelam contra testamentum, sed manente eodem testamento, poterit agere ad supplementum eiusdem legitimę, quod fiet ex legatis, fidecommissis, & aliis rebus hæreditariis; & legitimę dandæ ratio initur secundùm bona & valorem eorum qui est tempore mortis paternæ. Quod tamen fallit in casu *Auth. Vnde etsi infr. eod.* scilicet si pater immensas donationes fecisset, ita quod tempore mortis perparum esset relictum; illo enim casu non inspicitur tempus mortis, sed vitæ quo alienauit sua, quæ alienatio reuocatur. Deinde fallit, nisi pater voluntariè assignaret filio suo aliquam portionem pro legitima, quod facere potest, præueniendo vltimum suum iudicium, arg. *l. Cum quo de peculio. §. fin. ff. Ad leg. Falcid.* licet ad hoc cogi possit; denique tertiò fallit, si pater alicuius ingrederetur monasterium; nam tunc licet viuus naturaliter, ciuiliter tamen mortuus censetur, & sic cogitur filio suo relinquere certam portionem bonorum, *c. Cùm scimus. Extrauagan. De regular.* Ad hunc Titulum eiusque materiam vide Sichard. Gilcken. Villalob Bellacomb. Vezin. Muscul. Donat. à Fin. Graff. Bonacoss. & Vitt. in *syntagm. commun. opinion. lib.* 3. *titul.* 16. Vasq. *de success. resolut. p.* 3. Gouea. *lib.* 1. *variar. lection. cap.* 5. Mantic. *de coniect. vltim. volunt. lib.* 4. *tit.* 2. Menoch. *de arbitr. Iudic. lib.* 2. *cent.* 5. *cas.* 492. & *cons.* 130. *num.* 16. *lib.* 2. *syntagm. commun. opinion. dict. lib.* 3. *titul.* 16. *num.* 70. *& præcedent.* Cæuall. in *practic. quæstion. quæstion.* 112. vbi tradit intellectum nouum ad *leg.* 6. *& Authentic. Nouissima.* Valasc. *consult.* 23. *lib.* 1. Afflict. *decision.* 204. *nu.* 2. *& seqq.* & Andr. Fachin *lib.* 3. *controuers. c.* 44. Clar. & Sacard. *recept. sentent. §. Testamentum. quæst.* 52.

DECISIO CLXX.

SVMMARIA.

1 *Legitima est quota bonorum non quota hæreditatis, deducto ære alieno.*
2 *Legitima iure institutionis & sic honorabili titulo hodie liberis relinqui debet, eiusq; ratio & fallentia.*
3 *An quæ circa legitimam filiorum correcta sunt, etiam obtinere debeant in ascendentibus.*
4 *An auctis parentum bonis quis agere possit ad supplementum ad ratam bonorum quæ tempore mortis reperiuntur. Et num.* 5.
6 *An fructus imputentur in legitimam.*
7 *Vtrum imputentur in legitimam quæ liberi habent ex* l. Hac edictali. C. De secund. nupt.
8 *Legitima reÿcit omne onus & grauamen, & sic filius non præiudicat sibi etsi non reclamet cùm eidem onus impositum est.*
9 *In quibus rebus constitui debeat legitima, & an deducatur super Regnis, Ducatibus, ac similibus, & feudis. Et numero* 10. 11. *&* 12.
13 *Datum vel donatum à patre filio in titulum vt Ordines suscipiat an imputetur in legitimam.*
14 *Collateralibus non competere dictam querelam nisi fratribus & consanguineis.*
16 *Legitima non debetur filio nisi post mortem patris, nec filius viuo patre aliquod ius prætendere potest.*
17 *Si filia dote contenta renunciauit bonis paternis, an eiusmodi renunciatio cedet aliis fratribus.*

LEGITIMAM esse quotam bonorum, non autem quotam hęreditatis, habet *l. Subsignatum. §. Bona.* & *l. Princeps bona. ff. De verb signif.* ideò mortuo patre qui relinqueret mille aureos, illa qui- 1

dem millia dicerentur hæreditas, etiamsi pater debuisset quingentos, non autem dicuntur bona nisi anteà detractum vel deductum fuerit æs alienum, & funeris impensæ, *l. Papinianus.* §. *Quarta. ff. eod. tit.* & sic de illis mille detrahi debent quingenti debiti, quia illud solum vocatur bonum vel bona quod superest debitis: ergo de quingentis tantùm, non autem de mille detractio erit facienda legitimæ. Et sic si ære alieno absorberetur patrimonium, non haberet legitima in quo posset consistere, *l. vlt.* § *In computatione.* & ibi Bald. *de iure deliber.* Legitimam enim extenuat æs alienum non autem legata, Ioseph. Ludou. *decis. Luc.* 28. *num.* 8. ne quidem ad pias causas, Gayl *lib.* 2. *pract. obser.* 119. *num.* 5. 6. & 7. Menoch. *cons.* 737. *n.* 19. Gabr. Rom. *lib. sentent.* 4. *ad Trebell concl* 11. *n.* 14. & *lib.* 6. *tit. de legit. concl.* 1. *num* 10. Legitima namque liberorùm fauorabilior est pia causa, Raudens. *de Analog. lib.* 1. *c.* 25. *num.* 24 quod etiam in legitima ascendentium obtinet, vt nec pia causa illorum legitima prior potiorque reputetur, secundùm Annæ Robert. *rer. iudic. lib.* 1. *c.* 1. *per tot.* illa autem legitima, vti anteà diximus, cum succedat in locum alimentorũ §. *Prohibemus. in Auth. De triente & semiss.* hodie recentiore iure Authenticæ debet relinqui, vti suprà dixi, filiis titulo institutionis, non autem legati vel fideicommissi, vti dicit *gloss.* in *Auth. Nouissima. in verb. Titulo. in princ.* per verba di-
2 recta, vt sunt, *Instituo*, vel *Heredem facio*, & similia; Textus & Doctores ibidem, & in *leg. Verbis ciuilibus ff. De vulgari & pupillari.* ac *l. His verbis. in princ. ff. De hered. instit.* Idque inter alias rationes ob ius accrescendi; nam si cum filio alius cohæres institueretur, qui fortè nollet, vel repudiaret hæreditatem, illo sanè casu accresceret tota hæreditas isti filio, *l.* 1. §. *Si ex fundo ff De hered. instituend.* aliàs si titulo legati institueretur cessaret illa accretio, *l. Eam quam. infr. de fideicom.* latè Præs. Euerard. *cons.* 15 & *cons.* 26. *per tot.* Couarr. *ad c. Raynutius* §. 1. *Extrauagan. De testament.* & VVesemb. *cons.* 29. & 85. & ita censuit & iudicauit supremus Senatus 9. Aprilis, anno millesimo quingentesimo octuagesimo octauo, inter Bartholomæum Zeghers nomine quo ex vna, & Nicolaum de Lumelier ex altera; etsi è diuerso iudicatum ab eodem fuisse videatur 9. Maij, anno millesimo quingentesimo nonagesimo: sed aduertendum est quòd ibi erat aliquid speciale; nam in testamento ibidem reproducto, fuerat idipsum confectum in Hannonia, per formam *d'Aduis de pere & mere* vt vocant, vt in eo fuerat filius cum reliquis institutus, & in alio testamento, quod superstes de reliquis suis bonis condiderat, nihil illi filio reliquit, ex eo quod in superiori dispositione ei satis superque & sufficienter fuerat prouisum, vti testator declarabat: nam si inter viuos quid filio fuerit datum, vt in legitimam habeat, valet testamentum, Textus in *leg. Cum quo.* 56. & ibi *gloss.* §. *fin ff. Ad leg. Falcid.* cùm in hac nostra Authentica, sit aucta legitima liberorum, & deinde introductum, vt in eadem legitima, liberi honorabili titulo institutionis instituantur, vti prædictum est, quæri solet an illa iura correctoria sint extendenda in parentes, hoc est, in ascendentes; vt scilicet & ipsi habeant trientem, & necesse sit eos à filiis institui in eo; quamuis videri possit, quod non, cùm hæc Authentica, quæ est correctoria, tantùm loquatur in 3
casu liberorum, & regula sit, iura corrigentia, non esse extendenda vltra casum in quo loquuntur per iura vulgata. Istis tamen non obstantibus contrarium verius esse tenent communiter Doctores, per Textum in *leg. Nam & si parentes. in princ ff. eod.* & Textum in *Authentic. Vt cùm de appell. cognosc.* sparsim & præsertim in §. *Caterum.* licet reclamet Bartholus hic, eumque videatur sequi Iason, cùm ius corrigens in vno ex correlatiuis, videatur etiam correxisse reliquum. Vnde cùm ius corrigat in filio, tamquam in vno ex correlatiuis, dicendum est corrigere quoque in patre, vt sic correlatiuorum fiat eadem natura. Deinde idipsum probatur alia ratione sumpta ex communi theorica qua dicitur, quòd quandocumque sunt duo vel plura in legibus antiquis æquiparata, vt est perpetua æquiparatio patris & filij, tunc ius nouum corrigens in vno debet extendi ad reliquum, *gloss. fin. in leg. Si quis seruo alieno. infr. de furt.* cùm in legitima atten di debeat tempus mortis patris quantum tempore illo valeant eius facultates, licet alio tempore 4
plus vel minus valuerint, vti tradit Iason in *dict. Authentic. Nouissima. numero* 4. 7. & 9. *C. hoc titulo.* & Alexand. in *consilio* 180. & 181. *volum.* 5. & ibi Molinæus in *addition.* qui multos ad hoc allegat, licet videatur contrariam tenere opinionem, quam etiam tenet Dominus Ioannes Papon. *arrestor. libr.* 1. *titul. Des filles mariees ayans quitté* & ad *consuetud. Burbon. titul. De donations* §. 116. *vers. Tertiò.* dum ibidem dicunt crebriorem supposita validitate pacti & veriorem sententiam esse, inspiciendum fore tempus contractus & renunciationis. Hanc autem ibidem inquit in filio inutilem esse disputationem, non autem in filia quæ honestè elocatur & dotatur à patre vel alio contemplatione patris, valeret renunciatio, præsertim cum iuramento facta, secundùm Crauett. in *consilio* 114. & Alexand. in *dicto consilio* 181. *in fin.* etiamsi habuisset minùs legitima, attento tempore donationis. & ita consuluit Alexand. in *consilio* 29. *volum.* 2.
&

& ibi Molinæus qui dicit: *Etiamsi omnes Doctores in c. Quamuis. de pact in 6. dicant, quòd potest restitui si enormiter læsa sit, saltem in legitima: tamen contrarium obseruamus, vt etiam si constet de enormi læsione, & quòd pater vel mater dedit ei minus legitima, non restituatur, nec ad supplementum legitimæ admittatur.* & ita se sæpè vidisse iudicari in Senatu Parisiensi, vt per illud arrestum famosum classibus congregatis latum die 7. Septembris anno millesimo quingentesimo trigesimo secundo, inter Dominum de Louan ex vna, & Dominum Guidonem de Maille & Annam de Louan eius vxorem: vbi distinguit, an futuræ an verò delatæ successioni renuncietur. E contrà tamen Anthonius Fabr. *hoc titulo definitione 1.* tradere videtur, dum ibidem tradit generalem renunciationem, etiam iuratam, futuræ successionis, non includere renunciationem legitimæ, quia renunciatio bonorum (vti ibi dicitur *numero quarto*) paternorum & maternorum, etiam iurata non protrahitur ad legitimam, cuius nulla mentio facta est, *l. Si quando. 35. Paragraph. Et generaliter vbi Doctores. C. Hoc titulo.* vnde cum distinctione videtur resoluenda hæc quæstio: Vtrum legitima filiorum aut filiæ augeatur, auctis patris facultatibus; nam si filio legitima à patre

5 viuente fuerit assignata, auctis facultatibus eiusdem patris mortis tempore posset filius eam petere secundùm bonorum quantitatem quæ tempore mortis reperietur, secundùm Paulum Castrens. & Alexand. in *leg. In ratione. 30. ff. Ad legem Falcidiam.* Iason in *Authentic. Nouissima. numero 9. C. De inoffic. testament. hoc titulo.* & alios quos refert & sequitur Couarruuias in *c. Quamuis. in tertia parte. Paragraph primo, numero 2. de pact. in 6.* Quibus Fachinæus *libro quarto, c. 27.* addit nonnullos alios eamdem opinionem tenentes, dicens illam sibi probabiliorem videri, eamque probat luculenter, respondendo ad argumentum contrariæ sententiæ, quam tenent Menochius *de arbitrar. Iudic. cas. 140. numero 18.* & alij ab eodem Fachinæo *dict. c. 27. in princip.* relati; sed si quando bona defuncti contingeret augeri post patris mortem, tunc aliud statuendum videretur, secundùm eiusdem Fachinæi opinionem *dicto libro quarto, controuersiar. iur. c. 26.* quia augmentum ac diminutio æstimationis bonorum ad eum pertinere debet ad quem bona pertinent, *dict. leg. In ratione. 30. ff Ad legem Falcidiam.* & *leg. Pignus. C De pignor. act.* & sic cùm ad filium pertineat statim à morte patris legitima, inde infert & concludit omne augmentum ac diminutionem legitimæ portionis ad filium ipsum spectare debere. Fructus enim legitimæ à tempore mortis testatoris deberi, scribit Dom. Gayl *d. lib. 2. concl. 120. numero 14.* absque vlla controuersia per *leg. Papinianus. §. Si conditioni. ff. De inofficios. testament.* & *gloss.* in *leg. Fideicommissariam.* Vincent. de Franch. *decision. Neapolitan. 16. numero 13.* & ita omnes vno ore scribere testatur Menochius *consilio 77. numero 13.* & hæc vtique etiam procedere in supplemento legitimæ communiter tradunt Doctores, secundùm Menochium *consilio 612. numero 112.* & *consilio 251. numero 54.* idque mora intercedente: sed si nulla mora intercesserit; vtrum iure exigantur, non benè conuenit inter Doctores; nam à partibus affirmantium stat Peregrinus *de fideicommiss. articulo 36. numero 69.* & *articulo 49. numero 4.* qui eamdem opinionem multis authoritatibus probat: sed negantium causam tutari studet Menochius *dicto consilio 77. numero 13. & 14.* & *consil. 251. numero 55.* Hic quoque quæri solet an fructus imputentur in legitimam, maximè quando filius restituere hæreditatem rogatus est extraneo. 6 Hanc quæstionem tractat Fachinæus quoad Trebellianicam *lib. 5. controuers. c. 9.* vbi ex Imperatoris Zenonis constitutione, quamuis dicatur in fauorem liberorum edita, tradit admitti detractionem quartæ Trebellianicæ, & in quam fructus antea percepti non imputentur, & subdat Bartholum contrariam sententiam amplexum fuisse in *leg. Quod de bonis. Paragraph. Quod anni. ff. Ad leg. Falcid.* tamen ibidem dicit in legitimam, quam detrahit tamquam filius, non imputari fructus, cùm filius restituere rogatus, legitimam saluam habeat, quæ in restitutionem non venit, cùm nec grauari possit, & filio debeatur absque omni onere, & ideò ibidem subdit filium restituere rogatum, non solùm legitimam saluam habere, & sine vllo onere detrahere posse, sed etiam Trebellianicam, non tamquam extraneus, sed tamquam filius; & ob id cùm à Zenone in *dicta lege, Iubemus.* non fuerit constitutum, legitimam excipiendam esse de restitutione, sed id posteà à Iustiniano fuerit statutum in *Nouell. De restitut.* & sic constitutum fuerit vt legitima quoque excipiatur de fideicommisso, non mirum videri debet, quod nec filiis ademptum fuerit beneficium, quod extraneis etiam competiit, Trebellianicam consequendi, & fructus in eam non imputandi: quamuis grauissima desuper fuerit contentio inter Doctores, teste Dom. Gayl *dict. lib. 2. obser. 135. numero 5.* quam refert Gabr. Roman. *lib. sentent. 4. titul. ad Trebellian. conclus. 12.* Menoch. *de arbitr. Iudic. casu 259.* & *consilio 183.* & Marc. Anthon. Peregrin. *tractat. de fideicommiss. art. 49* nec non Francis. Viu. *decision. Neapolitan. 42.* vbi acriter contra dissidentes sustinet, filium restituere extraneo grauatum non computare fructus in Trebellianicam. & eamdem vi-

videtur tenere Tiber. Decian. *respons.* 120. *vol.* 3. eoque magis non in legitimam, ne quidem fratris filio, etsi testator id voluerit, iuxta Charond. *en ses responses du droict Francois. resp.* 159. & ita per arrestum huius supremæ Curiæ iudicatum fuit, ea ex ratione, quia legitima deduci debet de rebus ipsis paternæ substantiæ, vnde sequitur quòd fructus percepti post mortem non imputentur, vti anteà diximus & probauimus, idque etiam probant & tractant Iason in *leg. Scimus. nu.* 9 *hoc tit.* & Bald. ac Castr. hic, ac insuper Bald. in *leg. Iubemus. num.* 10. & Dom. Automne *en sa conference hoc titul. ad §. Repletionem. l.* 36. Cuius ratione quæritur hic vicissim an imputetur in legitimam, quod liberi habent ex *leg. Hac edictali. C. De secund. nupt.* Pro cuius resolutione dicendum est quod non, quia vnum habent iure naturæ, aliud ex delicto ad secunda vota transeuntis, vnde vnum existens pœnale, non impedit aliud quod rei est persecutorium: adeò quòd testator etiam ipse non possit facere, quod lucrum illud ipsis imputetur in legitimam, vti tradit Consultissimus Dom. Pecq. in *tract. suo de testament. coniug. lib.* 1. *nu.* 3. vbi dicit beneficium illud non computari liberis prioris matrimonij in legitimam, hoc est, vti ibidem subdit, vt non solùm coniux non possit posteriori coniugi plus relinquere quàm vni ex liberis prioris matrimonij, sed præter hoc debeant singuli illi liberi habere integram legitimam in bonis parentis, vt ea ante omnia deducta, deinde reliqua bona diuidantur æqualiter, in ipsos & vitricum seu nouercam, iuxta formam dictæ *leg. Hac edictali.* Et ea fuit sententia omnium pænè Doctorum antiquorum, scilicet quòd ne quidem testator facere posset, quòd hoc lucrum imputaretur ipsis in legitimam, vti multis idipsum probat idem Dom. Pecq. *præcit. num.* 3. licet Ancharan. *consil.* 101. existimet contrariam veriorem: censet tamen tutum non fore à communi recedere. Et hanc quoque communem aliàs secuta fuit suprema Curia, quia liberi habent beneficium illud *dict. leg. Hac edictali.* contra voluntatem parentis expressam & in eius odium, & ideò nullo modo deduci debet in fauorem, vt saltem computetur in legitimam, cùm id in pœnam introduxerit lex, non quòd mulier in alterius viri manum veniens, hodie crimen admittat, sed quòd pœna etiam esse potest extra crimen, ad coërcendum eos, quos lex aliorum fauore ab actu aliquo etiam licito abstinere præcipit, vti *præd. num.* 3. subdit idem Dom. Pecq. Anteà diximus omne grauamen, onus, modum & similia reiici & tolli à legitima, ob id quod olim testamentum tamquam inofficiosum, subuerti poterat, vel potiùs appositum à parentibus testamento, non esset additū, *l. Quoniam in prioribus. C. De inoffic. testam. cum concord.* & ibi communiter Doctores: nonnullis tamen in casibus grauari potest, quos refert Anth. Gabr. Roman. *lib. sentent.* 6. *tit. de legit. concl.* 1. id enim quod anteà dictum fuit limitatur, vt per Bero. *quæst.* 87. primò quando tale onus respicit fauorem filij; secundò, quando adiectum est tale onus hæreditati, per *l. Si pater. supr. eod.* De his latiùs Cardinal. Mantic. *de coniect. vltim. volunt. lib.* 7. *tit.* 8. *n.* 1. *cum mult. seqq.* Alciat. *reg.* 1. *præsumpt.* 2. Creditores enim eius non possunt legitimam, quæ libera est ab vsufructu, executioni subiicere pro debito filij, cùm matri totius hæreditatis vsusfructus relictus est per patré, vt plerumque contingit, quando filius vel proles paterno testamento non contradicit, neque id impugnat; hoc enim in casu executioni tantùm subijcienda est proprietas filij, vti Curia Parisiensis censuit apud Charond. *libr.* 7. *respons.* 117. & sic aliàs quoque iudicauit supremus Senatus. Etsi *lex* 36. quæ huius Tituli est pænultima, statuere videatur legitimam, quæ debita est portio bonorum ex ipsa substantia patris deberi; sæpiùs tamen in dubium ibidem vocatum fuit, an ex singulis rebus, an verò arbitrio boni viri ex aliis, aut etiam certa pecuniæ quantitate eroganda & constituenda sit. Hanc quæstionem Dom. Menoch. *de arbitr. Iud. lib.* 2. *cent.* 2. plenè & subtiliter explicat, maximè cùm agitur de assignanda legitima filio, qui altero vniuersali hærede instituto, eam tantùm consequi potest, vtrum in re vna singulari, aut duabus, assignari illa possit, & ibidem censet multis casibus arbitrium Iudici tribui, vt is pro animi sui iudicio contentionem finiat, vt autem Interpretes nostri hanc disputationem absoluant, ibidem dicit eosdem tria capita constituere; & Primum esse an patri liceat rem vnam singularem pro legitima filio relinquere. Secundum, an filius ipse rem vnam singularem eligere sibi possit pro legitima. Et Tertium, an hæres vniuersalis rem vnam eligere possit, quam pro legitima filio testatoris soluat. Et pro primi capitis resolutione ibibem *n.* 1. ex doctrina Interpretum dicit, patrem posse rem vnam filio legitimæ loco assignare ex hac *leg. Scimus. §. Repletionem. C. Hoc tit.* quod extendit & declarat vt ibi *n.* 2. *& seq. vsque ad n.* 16. vbi pro resolutione secundi capitis inquit communem sententiam esse, filium non posse rem singularem pro sua legitima eligere: cuius contrariam opinionem probasse alios ibidem refert *num.* 17. *vers. Contrariam opinionem. & seqq.* & negatiuam ibidem extendit *num* 20. *& seqq.* Pro tertij capitis resolutione ibidem *num.* 24. dicit, quòd hæres vniuersalis filio testatoris non potest legitimam in re vna assignare, quod ibi *num.* 25. subdit non

non procedere in filiabus, quibus per fratres hæredes assignari potest legitima in vna re; quod tamen intelligendum censet, vti & ego quando filia excluditur à Statuto per masculos dote sola præstita. Nam si non excluderetur, tunc cùm dos succedat loco legitimæ, illa non poterit arbitrio fratrum assignari, sed solius Judicis, qui hoc in casu idem seruabit in filia quod in filio: & quoad hoc
11 cùm dubitent interpretes quomodo hoc suum arbitrium moderari debeat Iudex, an scilicet priore loco arbitrari possit soluendam esse legitimam in pecunia numerata, refert Ripam in *leg. In quartam. ad leg. Falcid. numero* 122. negare eum posse ita arbitrari, cùm ex substantia paterna debeatur legitima *dict. l. Scimus. §. Repletionem. hoc titul.* quod ibidem *num* 28. 29. *&* 30. declarat tribus in casibus non procedere. Deinde *num.* 31. *& seq.* inquit, dubitari an ea legitima possit assignari in fructibus. & ibidem subdit Ripam in *d. leg. In quartam num.* 124. post Angel. Castrens. & Alexand. in *leg. Centurio de vulgari.* docuisse, posse; cùm fructus isti censeantur esse ex patris substantia, modò sint percepti tempore mortis patris, & ibidem *num.* 33. idem Menoch subdit ex Pico in *dict. leg. In quartam. numer.* 145. praxim, qua controuersię omnes possunt conciliari, fore, si contingat hæredes & filium dissentire super electione rei pro legitima, vt iuxta *l. 2. C. Quando & quib. quart. pars deb. num.* 12. iubeat hæredem facere partes ex tota hæreditate, & deinde dare filio electionē, vt vnam earum eligat, vel è contrà portiones constituat vt filius & hæres eligat. Quòd si eorum nemo partes facere velit, sorte dirimatur, quorum alter illas facere debeat, & alter eligere; si verò ipsemet Iudex arbitretur & lædat immodicè, querelæ locus erit, ex sententia dicti Pici ad *dict. leg. In quartam num.* 150. Vide ad hæc Gabriel. Roman. *lib. 6. titul. de legit. conclus. 3. & 4.* Sed quid si pater filiis legitimam certa pecuniæ quantitate suo testamento assignauerit, vide Papon. *lib. 20. tit. 7. arrest. 3. &* 8. & Guid Pap. *decis.* 437 vbi dicit filio relinqui posse legitimam in pecunia, eaque contentum esse debere; idque seruari vsu, quod sequitur Wesembec. *consil* 51. *nu.* 60. *volum.* 2. Illud autem notandum est, legitimam non deduci super Regnis, Ducatibus, Marchionatibus, Comitatibus, sed hæc solida & integra esse primogeniti, nisi specialis consuetudo in contrarium esset, Guid. Pap. *quæst.* 476. Papon. *libro* 20 *titul.* 7. *arrest.* 5. & *libr* 5. *titul.* 10. *arrest.* 1. vbi docet id quod cęteris fratribus relinquitur in alimentationem pro se & posteris suis tantum re-
12 linqui in Gallia; Sicque nec in feudis deduci legitimam, nec eam venire in considerationem, ad constituendam quantitatem legitimę aliorum, quoties ea per consuetudinem primogenitis attribuantur, respondet Charond. *libr. 5. respons.* 38. Præs. Euerard. in *loc. legal. à feud. ad emphyteut. num.* 25. Ad hoc videndus Dom. Bernard. d'Automne *en sa conference du droict Franch. auecq le Romain ad dict. leg.* 36. Illa verò quę dantur filio pro titulo beneficij an imputentur in legitimam, hic 13
quoque quæri solet, quam cùm tractauerit Joann. Fabr. in *leg. 9. in fin. ff. De collat.* pro eius resolutione is videndus erit, & Ioann. Guitier. *practic. quæstion. lib. 2. quæst.* 65. vbi eamdem quæstionem tamquam difficilem in vtramque partem discussit, & tandem *num.* 11. *vers. Hæc sunt.* tenet affirmatiuam, quam etiam priùs tenuerunt Couar. *lib.* 1. *variar. resolution. c. 4. num. 4. sub fin.* per *leg. Omnimodo. §. Imputari. C. Hoc titul. de inoffic. testam.* Menchaca *de success. creat. §. 12. num. 83. §. 28. in princip.* & idem Guitier in 3. *part. de iurament. confirm. c. 2. nu.* 8. quia idipsum de sui natura cessibile atque alienabile est, & ad hæredes transmissibile, vti dicitur in *dict. §. Imputari.* Collaterales verò iuxta *leg. 27. hoc titul.* non debent necessariò 14
instituti, quia illis non debetur hæreditas nec legitima, *l. vlt.* & ibi *gloss. in verb. Agnationis infr. de iure codicill.* Molin. *consilio* 45. *num. 6. & seq.* Textus in *leg. Fratres. infr, eod.* quod verum est nisi scriptus hæres infamiæ, turpitudinis, vel leuis notæ macula aspergatur, vtpote si instituerit turpem aliquam personam, vt concubinam, similemvè; & tunc dicitur *dict. l. Fratres.* 27. quòd vterinus frater non habeat querelam inofficiosi testamenti, siue turpis, siue honesta persona sit instituta. Consanguineus verò frater qui ex eodem patre est natus, is tum demum habebit querelam, cùm est turpis persona instituta, nisi illa turpis persona sit loco necessarij hæredis: & illi consanguinei fratres sunt in duplici differentia; nam sunt vel consanguinei tantùm, vt cùm sunt ex eodem patre nati, vti ibidem *gloss.* 3. inquit; vel sunt vtrimque coniuncti, tam ex patre quàm ex matre, qui dicuntur aliàs germani fratres, & licet hodie sublata sit per *Authentic. Cessante. infr de legit. hered.* illa differentia agnationis, & sic videatur quod sine discrimine tam vterini, quàm consanguinei fratres, sint admittendi ad querelam si ipsis præteritis fuerint turpes personæ institutæ, vti *gloss.* 3. ibi in *verb. Arceantur.* opponit; dicendum tamen est, *glossam* ibidem rectè dicere, quòd iura quæ dicunt agnationis differentiam sublatam esse, intelligenda sint in successione ab intestato, non autem in causa testamenti, vbi est diuersa ratio vterinorum & consanguineorum. Turpitudinem autem communiter Doctores ibidem accipiunt non tantùm infamiam iuris, vt si quis per sententiam est in causa criminali condemnatus; sed etiam

etiam de infamia facti, quæ prouenit ex turpi vita, & quotiescumque aliquis se grauat apud honestos viros aliqua turpi opinione, vtpotè cùm graui adulterij suspicione laborat, vti Curia Tholosana censuit apud Chaton. *lib. 7. respons.* 167. quo testamentum simul cum legatis per querelam inofficiosi corruit, prout etiam alias censuit suprema Curia Mechliniensis; eamque sententiam probat D. Andr. Gayl *lib. pract. obser. 2. obser.* 113. *num.* 7. dubium tamen hoc est quoad legata & fideicommissa, cùm non concidere nonnulli asserant, & controuertant, sicut videre licet apud Anth. Gabr. Roman. *lib. sentent 6. tit. de clausul. conclus. 7. num.* 7. etsi dicendum putem cùm dict. Dom. Gayl *dict. obser.* pro sententia affirmatiua stare communem, quod probare videntur Francis. Viu. *decis.* 420. *numero* 18. & Nicolaus Reusner. *decision.* 10. *num.* 30. *lib.* 1. qui putant & asserunt tale fraternum testamentum non
16 posse saluari clausula codicillari. Legitima verò non debetur filio nisi post mortem patris, neque filius viuo patre aliquod ius prætendere potest in bonis parentum, *l.* 1. *§. Si impuberi.* & ibi Barth. *ff. De collat. bonor.* Ias. in *leg. Cornelia. num.* 5. *ff. De vulg. & pupill.* & in *Auth. nouiss. col.* 2. *C. hoc tit.* Guid. Pap. *quæst* 486. Cæphalen. *cons.* 95. *num.* 2. & *cons.* 148. *nu.* 29. *lib.* 1. & Menoch. *cons.* 71. *num.* 7. & *cons.* 77. *num.* 6. *lib.* 1. qui omninò videndi sunt; inferunt enim ad multa necessaria, latiusque explicant an & quando pater viuens teneatur dare filio legitimam, Tiraq. *de primog. quæst.* 41. *num.* 96. *& seqq. & num.* 221. *& seqq* Chassan. ad *consuetud. Burgund. rubr.* 7. *§.* 2. *gloss. Du trespassé. num.* 2. *& seqq.* Iul. Clar. *lib.* 5. *§. fin. quæst.* 86. Pinell. *l.* 1. *C. De bon. matern. part.* 3. *num.* 74. *&* 75. Couar. *var. resolut. lib.* 2. *c.* 8. *num.* 7. *vers. Hinc apparet.* Ioan. Gutier. in *c. Quamuis pactum. de pact. in* 6. *verb. A filia. per tot.* Ioseph. Ludou. *decis. Perus.* 11. *num.* 24. Ioan. de Castil. Sotoma. *tract. de vsufr. c.* 64. *num.* 11. vbi & *num.* 13. dicit si pater assignet in vita legitimam (ad quod tamen non tenetur) filio, si postmodum eius facultates augeantur, an etiam debeat augeri vel suppleri legitima; idque remissiuè Couar. in *c. Raynutius. §.* 1. *num.* 8. *de testam.* & *c. Quamuis pact. part.* 3. *§.* 1. *num.* 2. *de pact. in* 6. Menoch. *dict. cons.* 72. *num.* 28. *&* 29 *lib.* 1. Graff. *§. Substitutio. quæst.* 19. *num.* 3. & *§. Legitima quæst.* 13. *per tot.* Hieron. de Cæuall. *commun. contra commun. quæst.* 204. Mynsing. *cent.* 4. vbi licet dicat quòd plerique existimarunt quod filius habeat ius in legitima patre viuente, argum. *l. In suis. ff. De liber. & posthum.* quodque in ea fuerit opinione Dyn. & *gloss.* in *Nouell. De hæred. & Falcid. §. Si quis autem non in plures.* communiorem tamen esse opinionem in contrarium & veriorem quòd filius viuo patre nihil iuris in legitima habeat, & idcircò eam petere non potest, vti tradit Wurmser. *tit.* 42. *de collat. obser.* 1. *num.* 16. adeò quòd nec pro filij condemnatione parens teneatur eam soluere, idem VVurmser. *tit.* 39. *de testam. obser.* 8. *nu.* 5. *& seqq.* Et hanc posteriorem opinionem idem Mynsinger. *pract. obser.* asserit seruari in iudicando in Camera Imperij, eamque secuta est aliquando suprema Curia. Illo autem casu quo filia dote contenta renunciauit bonis 17
paternis, an huiusmodi renunciatio cedet aliis fratribus, vt eorũ portio in legitima tantò sit maior, an verò faciet partem, licet eam non auferat, hoc est, an connumerabitur quidem liberis, vt illi tantò minùs habeant, & nihilominus non ipse, sed scripti à testatore hæredes habebunt, sæpè dubitatum & controuersum fuit, & hanc quæstionem tractarunt Mynsing. *obser.* 22 *cent.* 4. Papon. *lib.* 20. *arrest. tit.* 7. *arr.* 7. Guid. Pap. *quæst.* 295. *& quæst.* 593. Imbert. in *Enchirid. in verb. Partem vtrum faciat.* & Boer. *quæst.* 104. vbi dicunt diuersas inter Doctores esse opiniones, quas latè refert Curt. Sen. *cons.* 5. *incip. Stulphus pater.* easque repetit Nicol. Boer. *dict. decis.* 104. *part.* 1. Sed sententia Petri Iacobi in *tit. de codicill. ex leg. Omnimodò. col.* 4. *vers. Sed quid erit.* asserentis talem filiam, quæ sic renunciauit, computari & numerari inter liberos, & facere partem, licet non admittatur ad partem, eiusque portionem remanere & accrescere hæredi, cui pater prouidisse videtur, per Text. in *l. Si pact. ff. De probat.* Eaque tamquam verior in Camera Imperiali comprobata fuit, & secundùm eam tamquam communiorem iudicatum fuisse in Parlamento Gratianopolitano asserit Guid. Pap. *decis.* 295. & *decis.* 599. & eamdem quæstionem satis dilucidè etiam tractauit Anth. Tessaur. *decis.* 159. vbi vicissim tractat illam quæstionem: an filia exclusa per Statutum faciat partem in supputatione legitimæ, & iuxta præallegatam *decisionem* iudicauit aliquando Curia suprema. Ad hæc vide Clar. & Iacard. in *§. Testamentum. quæst.* 38. Syntag. *commun. opinion. lib.* 3. *titul.* 16. *num.* 46. *& seqq.* Vasq. *de success. creat. §.* 10. *num.* 199. *& seqq.* Hieron de Laurent. *decis. Auinio.* 52. Boer. *decis.* 87. Ludou. Molin. in *tractat. de primogen. Hispan. pag* 185. Menoch. *de arbitrar. Iudic. lib.* 2. *centuria secunda, cas.* 163. *& cons.* 105.

TITV-

TITVL. XXIX.

De inofficiosis donationibus.

DECISIO CLXXI.

SVMMARIA.

1 *An inofficiosis donationibus in totum fiat reuocatio vti in testamentis.*

2 *Quæ sit differentia inter inofficiosum testamentum & inofficiosam donationem.*

3 *Liberi parentum inofficiosas donationes quibus fraudantur legitima reuocare possunt.*

9 *Pater donans omnia vsque ad legitimam quam posteà etiam dilapidat, an & quando liberis contra donatarios competat reuocatio, & quid si chasmate pereat. Et num.* 10.

11 *Donatio facta filiofamilias an sit inualida & & reuocabilis, & confirmetur morte.*

12 *Vtrum filius ab intestato patri succedens qui largitionibus immensis patrimonium profudit sibi praiudicet.*

13 *An pater reuocatoriam exercere possit.*

1 SICVT inofficiosum testamentum dicitur, ita & inofficiosa donatio, quæ facta contra officium pietatis, liberos vel parentes spoliat debito bonorum subsidio, *l.* 1. *& l. Si totas eod.* quæ à liberis aduersus parentum, vt *leg.* 2. 3. 6. *&* 7. *eod.* & à parentibus aduersus liberorum donationes, proponitur *l Si filius* 4. *eod.* & datur ad instar querelæ inofficiosi testamenti: quapropter cùm Titulo præcedenti dictum fuisset, quomodo filij nonnumquam grauentur per testamenta paterna, & quo pacto tamquam minùs officiosa reuocentur, ideò quia contingit aliquando filios grauari à parentibus, per modum contractus, hoc est, donationis, hoc remedium tradit, quo rescissis donationibus, res donatæ recuperari possunt, & sic Imperator docet, hasce excogitatas fuisse inofficiosas donationes à parentibus, vt eluderentur querelæ inofficiosi testamenti, nec minueretur quippiam factarum donationum ne quidem per legitimas vt in testamentis: quapropter vt huic malo & fraudi occurreretur, introduxit inofficiosæ donationis querelam, ad inofficiosi testamenti similitudinem, vt quemadmodum testamenta rescindebantur, sic etiam hodie rescindantur donationes. In eo autem differunt, quia querela testamenti inofficiosi redigit rem ad causam intestati hoc est, totum testamentum rescindit & destruit, sic quòd filius consequatur omnia, *l. Si mater supr. tit. præced.* Querela 2
verò contra inofficiosas donationes non destruit omninò donationes, sed solùm eatenus, quatenus filius potest consequi suam legitimam, quæ legitima eo loco tamen non æstimatur ex facultatibus quas relinquit mortuus, sed initur ratio eius diei, quo est facta donatio, vti habetur in *leg* 1 *hoc titulo.* Quacumque enim arte parentes conentur 3
defraudare liberorum (quibus non tam bene velint) innocentiam, passi non sunt Romani Principes vt auferatur naturale debitum, quod in omnem causam debeatur liberis, tamquam naturæ veris genuinisque creditoribus, vti non solùm tradit Matth de Afflict. *decision. Neapolitan.* 162. sed etiam author longè antiquior Procop. *libro* 1. *de bello Persic.* & si aduertatur ad seriem temporum, colligi poterit ætate Philippi Imperatoris à quo promulgata fuit hæc lex prima *hoc titulo.* nondum licebat donare retento vsufructu, 4
neque licuit, nisi sub Honorio & Theodosio, qui authores fuerunt *legis, Quisquis. infr. de donationib.* sic quòd fateri necesse videatur, donationes istas omnium bonorum factas fuisse, contracta quadam à donatoribus fiducia, vt in emancipationibus, pactoque inter parentem & filium inito, frueretur parens donatis quamdiu viueret. Affectus enim ille certè immensus est, aut potiùs miseranda fatuaque simplicitas, vt quis vmquam omnia sua donet bona, retento vsufructu; licet hodie exemplo illius Constitutionis Imperatoriæ permissa sit; nam à Romani iuris Interpretibus improbatur, vt quis à se bonorum omnium proprietatem abdicet, secundùm *leg Stipulatio hoc modo concepta. ff De verbor. obligat.* & ibi Bartholus Baldus in *c. Præsentia. num.* 36. *de probationib.* Roman. *consilio* 71. *numero* 1. & nouissimè Argentr. ad *consuetud. Armoric.* damnant eiusmodi donationes, quia non solùm aufertur ex ea testandi libertas, sed & votum captandæ mortis inducitur; alij tamen valere donationem omnium bonorum simpliciter factam asserunt, vti Dec. *consilio* 215. *numero* 4. *in fin.* Cornæ. *consilio* 152. *in littera D. libr.* 3. Siquidem non veniunt bona posteà acquisita, secundùm communem omnium Doctorum opinionem, vti inquit Bello *cons.* 5. *in prin.* subdens quòd hæc opinio est adeò firmata, quod videatur quasi audax temeritas velle contrariũ tenere quod etiam tenere videntur Fel. in *c. fi. de const. pecun.* Tessaur. *decis. Pedem.* 199. Couar. *var. resolut. libr.* 2. *c.* 12. *num.* 4. Anthon. Gomez. *variar. resolut. lib.* 2. *c.* 2. *num.* 4. & Coler. in *tract. process. execut. part.* 1. *c.* 10. *num.* 145. quam-

quamuis aliter dicendum foret secundùm magis communem & veriorem opinionem, quando quis faceret simplicem donationem suæ hæreditatis, vt inquit Barth. in *l.fin. C.De pact.num.*14. Cagnol. in *dict.l.fin.num* 223. *& seqq.*& Duen.in *reg.*219 *in* 4.*ampliat.*non obstante contraria opinione quorumdam, vtpote Purpur.in *d.l fin.num.*245.Quia nomen hæreditatis comprehendit omnia bona quæ quis tempore mortis suæ relinquit. Videndus est ad hoc Schneiduin. *instit. de donat.* §. *Aliæ.*
5 vbi quinque limitationes tradit ad hanc regulam, qua dicitur donationem omnium bonorum,tam præsentium quàm futurorum esse inualidam;ac idcircò eam restringunt,& censent donationem hæreditatis vel omnium bonorum præsentium & futurorum valere, modò quis in eiusmodi donatione sibi aliquid reseruauerit pro facultate testandi secundùm Barth.in *d.l.Stipulatio hoc modo concepta.num*6. Roman.*consilio* 26. *num.*1. Socin. Jun. *consilio* 142. *num.*39.*lib.*1. qui dicit hanc esse communem opinionem,quia talis donatio non tollit in totum, sed tantùm restringit facultatem testandi. Sed videndum erit vt id quod reseruatur, non sit quid minimum, sed saltem excedat vigesimam partem patrimonij quod donatur; non autem sufficeret quòd reseruaret tantùm vsumfructum suorum bonorum, hoc expresso quod de eo in vita posset disponere, iuxta doctrinam Barth.*cons.*76. *incip.Pater filio.* & Couar. *lib.*3. *variar. resolut.*
6 *c.*12.*num.*3.Siquidem ad hoc vt donatio omnium bonorum valeat, necesse est quod illud quod donator sibi reseruat, sit eius condicionis quod de eò testari possit; quapropter secus esset quando sibi simpliciter reseruasset vsumfructum; tunc enim donatio valeret secundùm magis communem opinionem,vti tradit Couar. in *d.c.*12 *num.*4. quam etiam receptam esse dicit apud Regni Hispaniæ tribunalia,etsi Paul. de Castr.contrarium tenuerit,in *dict.leg.fin nu.*10.*C.De pact.* quam etiam aliàs secuta fuit suprema hæc Curia Mechliniensis, eamque probare videntur Alexand. *lib.*5. *consil.*59. & ibi Molin. & ad *consuetud.Burbon. art.*211. Licet sciam coercitiam aliquando hanc potestatem donandi, non solùm vsque ad legitimam, vti censet Castr.*hic num.*4. sed in totum,vt inter cætera
7 nouissimè visum fuit in testamento ditissimæ cuiusdam matronæ, quæ exhæredibus factis filia ac nepotibus, sua omnia bona Ecclesiæ pauperibusque donauerat,idque(vti constabat)in odium filiæ, atque idcircò causa,vti & alia in simili in Francia disceptata fuit,in maiore Auditorio anno 1617.die 15.Junij, tandemque infirmato testamento, filię ac nepotibus bona addicta sunt; & sic immodicæ illæ donationes reuocandæ ac restringendæ veniunt:hoc tamen Titulo videntur tantùm reuocare posse donationes illas, per quas fraudantur liberi legitima,vtpote si in minore parte quam sit sua legitima fuerit institutus. Quare dum dubitaretur,quatenus possit per querelam inofficiosa donatio parentum reuocari, Azonis fuit sententia, quam sequitur hic Baldus, quòd semper fiat reuocatio eatenus, quatenus filius consequatur legitimam; quæ sententia à Bartholo improbatur, qui sequitur Bulg. & Reyner. allegatos hic à Glossa, quorum opinio in iudiciis & consuetudine publica approbatur, cùm quæritur 8
scilicet an inofficiosæ donationes à parentibus factæ reuocentur in totum, vel pro parte; sub distinctione enim respondent: nam aut istæ donationes fuerunt re & consilio inofficiosæ; tunc si sint factæ erga liberos,reuocabuntur à cæteris, tantùm quoad partem,hoc est,donec habeant suam legitimam. Si verò illæ donationes sint factę erga extraneos,tunc reuocabuntur penitus. Vel sunt re tantùm inofficiosæ, & tunc habebit locum sententia Azonis, vt non in totum reuocentur,sed pro parte scilicet, donec habeant filij legitimam. Dicitur autem donatio re & consilio inofficiosa, quando donans consilio & proposito fraudandi suos hæredes aliquid donat. Re autem tantùm dicitur inofficiosa, quando quis per imprudentiam, eò quòd aliquando meliùs & magnificentiùs sentiamus de rebus nostris,quàm pro modo facultatum deberemus, sine fraudis tamen proposito minùs relinquit quàm debuit; secundùm Roman. *consilio* 95. Et sic Azonis sententia omni casu vera videtur, excepto eo quando extraneo est donatum inofficiosè re & consilio.Vnde si reuocatio non fiat contra voluntatem defuncti, sed secundùm eam ex præsumpta voluntate illius, iuxta terminos *legis,Si vmquam.infr.de reuoc donat.* tunc in eadem *leg.* 5. hypothesi, non pro legitima tantùm,sed pro virili liberorum posteà natorum reuocabitur etiam à fratribus, vti latè & eleganter tradit Molin.ibi *num.*45.*& seq.* & præsertim *num.*49.vbi id ampliat. Cùm querela inuenta sit ad reuocationem inofficiosæ donationis, hic aliquando dubitari solet, An si pater donans extraneo omnia sua bona, vsque ad legitimam, quam posteà tamen dilapidat, moriatur, legitima adhuc liberis salua erit, & an donationes ante prodigalitatem istam factæ, possint per querelam inofficiosæ donationis renunciari. Et videbatur prima facie quod non, eò quòd pater iste potuit res suas vendere, & pretiũ in mare proiicere,absque eo quòd ob id reuocari posset venditio,*l.*1.§.*Sed si emerit.*§.*Si quid in fraud.* 9

Sed

Sed contrarium deciditur in lege prima *hoc tit.* secundùm Cyn. & Salicet. Quia ex eo quod post donationem sequitur, transfertur suspicio in patrē *l. Sicut §. Supervacuum in fi ff. Quib. mod. pign. vel hypoth.* & idcirco illo casu inspiciendum est consilium parentis, quod facile detegitur ex continuatione temporis, vt per Doctores in *l. Post contractum. ff. De donat.* & sic, si ista coniectura fraudis capi non posset ex alijs argumentis, tunc decurrendum esset ad coniecturam temporis, & ita hîc in nostro casu distinguendum est, vt si continuo post donationes incipiat dilapidare, tunc ex illa dilapidatione sequenti sumetur coniectura fraudis in donatione, ex communi regula qua dicitur; ex præteritis præsumi ad præsentia, & à præsentibus ad præterita. Et ideo si pater donauerit in vita nonnulla bona, sic tamen
10 quod legitima remanserit filio integra, quæ deinde pereat chasmate vel incendio, vel alio infortunio, quæritur, an eo casu poterit reuocari donatio antè facta. Et dicendum videtur, quod non, cùm illo casu pater non sit in fraude, arg. *l. Sancimus infr. de administr. tutor.* & *l. Verū. §. Si locupleti. ff. De minor.* Casus namque ille fortuitus potuit diligentissimo cuique patrifamilias accidisse. Sciendum autem est ex lege, *Si pater 2. hoc tit.* quod donatio facta à pa-
11 tre erga filium, qui adhuc est in patria potestate, nihil valeat, nec per eam donationē transire dominium, ac proinde posse à patre illam donationem reuocari, cùm nulla inter illas personas cadat obligatio, per notata in *l. Frater à fratre. ff. De condict. indeb.* Quidquid enim acquirit filius in potestate patris existens, hoc totum acquirit patri, maximè quoad vsumfructum *l. Placet ff. De acquir. hered. §. Item liberi. Institut. Per quas personas nob. acquir.* adeo quod ne quidē vno momento possit rei dominium apud filium durare: & sic donatio illa qua pater filio in potestate aliquid donat, censenda est pro tali ac simili qua pater sibi ipsi donaret; vti notatur in *leg. Si quis pro eo. §. 1. ff. De fideiussor.* Illa tamen vtcumque inualida sit donatio ab initio, confirmatur morte patris, *l. Donationes. 1. infr. de donat. int. vir. & vxor.* perinde vti donationes quæ fiunt inter coniuges, quæ etiamsi non valeant constante matrimonio, vires tamen acquirere incipiunt per mortem donantis coniugis, *l. Papinianus. ff De donat. int. vir. & vxor.* Emancipato verò filio, si à patre fiat donatio, illa statim valida erit, nec egebit morte patris, ad hoc vt confirmetur, vti ibidem dicit Textûs, dum ibidem dicit eam non indigere alieno adminiculo, hoc est, confirmatione per mortem, vti illa donatio quæ fit filio in potestate paterna existenti eget adminiculo. Et ratio esse potest quare ista valeat, & altera non, quia hoc casu cessat impedimentum, prohibens donationem, scilicet patria potestas quæ expirat, cùm filius factus est sui Juris, & idcirco opponenti contra id quo dicitur donationem à patre factam erga liberos in potestate existentes validam esse, per *leg. Pomponius Philadelphus. ff Famil. ercisc.* & *leg. fin. in princ. ff. Quæ in fraud. credit.* vbi filiafamilias in dote paterna censetur pro donataria; Respondendum est ex *gl. d. l. in princ.* regulam quidem esse quod donatio facta filio in potestate paterna, sit inualida; ab ea tamen regula excipi certos casus, vtpote dotis erga filiam, & donationis propter nuptias erga filium: nam sic datum à patre propter multa insignia dotis priuilegia intelligi potest pro donato valido, si pater velit; vti & in filio in militiam abeunte *gloss.* hîc allegata, *l. 4. infr. famil. ercisc.* 12
Licet autem filius ab intestato succedat patri, qui largitionibus immensis suum patrimonium profudit, non præiudicat tamen sibi filius in actione inofficiosæ donationis, teste Nicol. Valla in *suis resolution. discurs. 2. nu. 15.* Et sic aliàs censuit supremus Senatus; fallit enim tunc regula quæ vult hæredem teneri de eo quod defunctus fecerit ac promiserit, quia, vt docet Barth. in *d. l. 5. hoc tit.* potest hæres aduersari facto ac promissis defuncti, si ab eo aduersus iura legésque patrias factum donatúmue quippiam fuerit. Si verò quid immoderatè vni ex liberis donatum fuerit, secundùm *leg. 5 hoc tit.* & ibi Bald. atque Salicet. propter superuenientes liberos reuertetur id ipsum in patrimonium donatoris vsque ad legitimam, quod ex doctrina tam Barth. ad illum Textum, quàm Pauli Castr. ad *l. 1. nu. 4. hoc tit.* paulò clarius istud interpretandum venit; nam aut donatum est extraneo, vti anteà indicaui: tunc reuocatur vniuersa donatio, si suscipiantur posteà ex noua coniuge liberi, vulgata *leg. Si vnquam de reuoc. donat.* aut donatum est vni ex liberis: & tunc reuocatur etiam donatio, sed pro liberorum, qui posteà nati sunt, numero; nimirum ex tacita donantis volūtate, vt ibidem in *l. 5.* & *l. Filiæ de legat. 3. l. Quæsitum. §. Ipse quoque Papinianus de fun do instruc.* Quibus Textibus allegatis à Barth. addendus etiam est singularis in *l. Tale pactum. §. vlt. ff. De pact.* & doctrina Moli. *consil.* 29. Ipse autem pater an reuocatoriam exercere possit, sæpè quæsitum fuit; & non posse decidit Parisiensis Curia apud Charond. *lib. 2. resp. 2.* Cui videtur refragari Textus ibidem in *d. l. 5. in verb. Ad patrimonium suum reuertitur.* Legitima enim hîc considerāda tam computatis, quàm 13
annumeratis bonis, quæ donata sunt, vti aliàs censuit Curia Parisiensis apud Char. *lib. 2. resp. 61.* quò spectat etiam respons. eiusdem 97. *eodem lib.* & 102. Ex lege verò 6. cum donationibus Interpretes solent trahere, quod is qui expresse renunciat vel tacitè, accipiendo legatum, voluntatem patris agnouisse, & sic de

enormitate donationis, queri amplius non posse, nisi beneficio ætatis iuuetur; tamen ne quis fallatur in eo, quòd velint Imperatores à contrario, per agnitionem acceptionemque legati, tolli querelam inofficiosæ donationis, notanda venit distinctio Barth. Bald. & cæterorum ad illum textum, inter querelam inofficiosi, & actionem ad supplementum, satis magnam esse differentiam; siquidem is qui agnoscit legatū sibi factum testamento, de quo queri poterat, sanè si posteà queratur, repellendus venit, quia supplementum legitimæ, vel ad annos vsque triginta petere poterit, nisi disertè ac specialiter illi supplemento renunciauerit, *l. Si quando.* § *Et generaliter, supr. de inoffic. testam.* Debita sanè liberis por-
14 tio delibatur, vti anteà dixi, non ex eo solum cumulo bonorum, quem moriens reliquerit, sed à viuo parente quoque ipso, prærogatis alicui illorum in spem futuræ hæreditatis, perpenso liberorum numero rerumque omnium æstimatione inita, idemque ex legum præscripto Senatui visum decreto 6. Kalend. Iun. anno 1558. teste Chop. de *mor. Paris. lib. 2. tit. de donat. nu. 12. ad tit. de inoff. donat.* Vide ad *d. tit.* Gilcken, Iul. Clar. Soarez in *thes. commun. opin.* Cuiac. 5. *obseru. c.* 14. Dec. *consil.* 26. & 547. Alex *consil.* 33. *lib.* 4. Guid. Pap. *consil.* 60. Raynald. Corf. *lib.* 2. *indagat. c.* 26. Papon. 3. *Notar.* 5. *c. Des donations.*

TIT. XXX.

De inofficiosis dotibus.

DECISIO CLXXII.

SVMMARIA.

1 *Mater dotans filiam censetur donare, & ob id si immodicè hoc faciat querelæ locus erit.*
2 *Dos inofficiosa à matre marito suo data an reuocetur per filios, & quo pacto.*
3 *Liberis naturalibus an in bonis maternis debeatur legitima.*
4 *Vtrum minor læsus per curatorem vel tutorem potest eos conuenire vel petere restitutionem ad rem ipsam.*

AD exemplum inofficiosi testamenti & inofficiosæ donationis, dicitur & inofficiosa dos: quia si mater tan-
1 tum in dotem dederit vt defraudaret liberos debito bonorum subsidio, per inofficiosæ dotis querelam reuocari potest, *l. vn. hoc tit.* Campeg. in *tract. de dote p.* 1. *q.* 55. & Anton. Rub. ad *l. Titia Seio.* §. *Imperator. num.* 22. *de leg.* 2. Et sic patet quòd tres sunt querelę, quarum prima dicitur antiquissima de inofficioso testamento, ad cuius similitudinem deinde inuenta est querela inofficiosæ donationis *l. fin. supr. tit. praced.* Deinde ad illarum duarum similitudinem reperta est querela de inofficiosa dote, vti habet Textus *hoc tit. in d. l. vn.* Et pro communi intellectu eiusdem Tituli notandum venit, quod hîc non sumus loquuturi de illa dote tanquam inofficiosa, quam mater dat filiæ, licet Bald. in *lege prima* sic intellexerit, sed tantum de illa dote quam pro se ipsa dat; Ac proinde si filij 2
velint donationem illam inofficiosam reuocare, debent intendere tituli superioris remedium, hoc est, querelam inofficiosæ donationis, & inofficiosę dotis qua reuocatur per filios dos à matre marito suo data, modò filij fraudentur sua legitima, vti ibidem Bald. pręsertim quando immodica constituitur cum pacto quòd ea mortua maritus eandem dotem integram lucretur, siue liberi ex eo matrimonio nascantur, siue non; nam ratione istius pacti emergit inofficiositas *gl. dicta lege prima*, & plenius remedium esse videtur *l. Hac edictali C. De secund. nupt.* si sint liberi ex priore matrimonio; & idcircò huius legis dispositioni locus erit hodie etiam cùm mater quę nunc primùm nupsit liberos naturales habet, quia illis non minus quàm legitimis debetur legitima in bonis maternis *l. Si suspecta.* 3
§. 1. *ff. De inoffic. testam.* Et ita aliàs censuit supremus Senatus Mechliniensis, vti tradidi *praecedenti volum. decis....* cùm remedium *legis, Hac edictali.* competat ad id vt filij prioris matrimonij exæquentur per omnia vitricis, in pœnam meram secundò nubentium, & dicatur extraordinarium remedium excludi per ordinarium, quando vtraque remedia ad idem tendunt; sed cùm in hoc casu diuersa illa remedia non videantur tendere ad idem sed ad diuersa, cùm querela detur ad id vt impleatur legitima, dicendum est electionem competere cùm ad diuersa competunt, vt vnum ex ijs deligat *l. Etiam suprà si tutor vel curator.* quapropter si minoris res malè sunt administratæ per tutorem vel curatorem, habebit minor duo remedia, vnum ordinarium scilicet, vt personali actione conueniat 4
tutorem; vel si magis amat res ipsas, poterit extraordinario auxilio petere se restitui in integrum vt res recuperet, Textus in *l. Si domus. ff. De seruit. vrban. pred.* & ibi Barth. & sic aliquoties censuit iudicauitque suprema Curia. D. verò Ber. Automne *en sa conference hoc tit.* dicit nos non vti in Gallia hac querela, & ob id remittit nos ad *l.* 6. *de sec. nupt. l.* 29. *si suspect.* §. 1. *ff. De inoff. testa.* & quæ ibi notauit, quæ huic legi refragantur. Bart. in eadem est sententia hic: quia hac querela non rescindi-

tur

tur testamentum, vti querela inofficiosi testamenti, solum quod immoderatè gestum reuocabitur vsque ad debitū bonorum subsidium *l. Si mater in eodem.* Vide ad hunc titulum & illius materiam Cyn. Barth. Angel. Castr. Salic. Cuiac. *hoc tit.* Ruin. *consil. 26. num. 11. vol. 3.* Vincent. de Franc. *decis. 170.* Afflict. & Vrsill. *decis. 86. incip. Fuit dubitatum.* & Soci. *consil. 16.*

TIT. XXXI.

De petitione hæreditatis.

DECISIO CLXXIII.

SVMMARIA.

1 *Petitio hæreditatis est actio realis.*

2 *Quibus ea detur, & contra quos, ac pro quibus rebus. Et num. 3.*

4 *An qui petitione hæreditatis agit possit petere inuentarij confectionem.*

5 *Et cuius expensis eadem confectio Inuentarij fiat.*

6 *Scienter rem controuersam emens an teneatur de fructibus perceptis & percipiendis. Et num. 7. ac 8.*

9 *Rei vindicatio & petitio hæreditatis an cumulari possint.*

10 *An is qui debita hæreditaria soluit retentione vti vel actionem negatiorum gestorum intentare possit.*

11 *An creditores defuncti & legatarij possint agere ad credita & legata sua non obstante pendentia petitionis hæreditatis.*

QVANDOQVIDEM anteà dictum fuerit de querela, quæ est præparatoria & præambula petitionis hæreditatis; rectò nunc ordine ipsa petitio hæreditatis, propter quam querela fuit instituta, hic subiungitur; quæ continuatio, nisi rectè inspiciatur non est necessaria; nam non omnis petitio hæreditatis præsupponit præparatoriam querelam, vti videre licet in hærede, qui est extraneus, & petit hæreditatem defuncti alicuius, vbi nulla querela præparatoria est opus, sed rectè incumbit petitioni hæreditatis; hic igitur glossa videtur respexisse ad eam petitionem hæreditatis quæ fit à filijs, qui sunt fraudati legitima; deinde in fratribus turpi persona instituta; illæ enim personæ si velint vti petitione hæreditatis, cogentur primò vti querela per quam remouetur obstaculum, ac deinde agere petitione hæreditatis: & pro generali cognitione eiusdem tituli cognoscendum est qualis sit actio illa petitionis hæreditatis, secundò cui detur, tertiò contra quem detur, & quartò pro quibus rebus. Sciendum igitur est primò quod licet Bald. in *l. Hæreditatis. infr. eod.* quem 1
communiter sequuntur Doctores, crediderit hanc actionem esse mixtam, hoc est, tam realem quam personalem; verior tamen est sententia Ioan. Fabr. § *Sed iste. instit. de actio.* vbi dicit eam esse realem, per expressa verba Tex. in *l. Sed etsi lege. §. Petitio. ff. Hoc tit.* Licet in illa actione aliquando agatur pro personali præstatione; inspiciendum est enim id quod in hac actione est potissimum, vt sunt res ipsæ. Eaque actio datur hæredi siue ex testamento siue ab intestato, vel iure nouo, vel veteri, siue in persona sua veniat, siue per aliam personam mediam, *l. 1. 2. & 3. ff. Hoc tit.* Id quod 2
adeò verum est quòd licet sint multi successores in hæreditate aliqua, vtpote Titio mortuo successit Caius, mortuo Caio Sempronius, Sempronio Atticus, & sic si mille alij: Ego autem sim hæres nouissimè morientis, quæ est persona media, tamen ego dicor hæres primi Titij, per regulam qua dicitur: *Hæres hæredis est quoque hæres primi Testatoris. l. Pater familias in fin. ff. De vulg. & pupill.* Et *l. fin.* & ibi Barth. *infr. de hæred. instituend.* Et idcircò etsi libellassem & petijssem hæreditatem primi Titij, qui ante centum annos mortuus est, non succumberem; Et licet ea rectè intentetur, quamuis non exprimatur an sit hæres ex testamento, vel ab intestato, *l. Si defensor. §. Illud. ff. De interrog. actio.* cùm sic actio vniuersalis, & sic generali petitione hæreditatis contentus esse deberet. Eaque tamen competit 3
contra quemuis possessorem, qui pro hærede, vel pro possessore possidet *l. Regulariter.* & *l. Licet ff. Hoc tit.* & pro omnibus etiam rebus, siue sint corporales, siue sint incorporales, quæ fuerunt in dominio vel detentatione testatoris vel defuncti, *l. Item videndum in fin. cum l. seq. ff. Hoc tit.* Et quia est iudicium vniuersale idcircò etiam veniunt fructus, siue petiti sint vel non, & accessiones, quia fructus augent hæreditatem, quod in singulari iudicio non obtinet. Is autem qui petitione hæreditatis agit, vel simili alio iudicio, quæsitum sæpè memini an is petere possit per prouisionem Inuentarium fieri. Et respondendum videretur, quòd non per *l. Defensionis facultas infr. de iur. fisc. lib. 19.* atque ita refert 4
Molin. ad Deci. in *l. Pacto supr.* se obtinuisse sine decreto Iudicis, parte aduersa præsente vel citata; à Iudice, dato, simplex & absolutū eiusmodi mandatū conficiendi Inuentarium, nō posse impetrari neq; executioni mādari. Cōtrarium verò sentire videtur Platea ad *d. l. Defensionis facultas*, ea ratione quia eiusmodi Inuentarij confectio agenti prodest, & reo conuento nō obest, *l. 2. §. Item varis de damn. infect.*

Et pro hac sententia allegat Platea *l. Imperatores. §. fin. ff. De appellat.* Neque obstare dictam *l. Defensionis*, qua ibi fiebat descriptio, vt statim fieret occupatio, secus autem si fieret vt sciatur quid sit in bonis, *dicta l. Imperatores. §. fin.* & ita quoque tenet Misuer. in *sua praxi.* & idcircò pro concordia dictarum opinionum dici potest, quòd petitio fundata sit, scilicet quod debeat decerni parte citata, non autem per libellũ expediri, innuit Molin. *pratic. loco*, qua ad minimum per caliginẽ, seu ex longinquo debet apparere de interesse
5 petentis. Descriptio autem vel Inuentarium quod duobus de hæreditate contendentibus interim fieri solet, debet fieri expensis hęreditatis, vti curia Parisiensis decidit apud Papon. *lib. 5. arrest. tit. 8. arr. 8.* Qui ibidẽ quoque tradit non debere per prouisionem procedi ad confectionem Inuentarij, nisi aliquatenus appareat de communione, vel societate bonorum, ex authoritate arresti Parisiensis Curiæ ibi relati. & sic aliquando censuit & declarauit suprema Curia Mechliniensis. Mulier verò quoque tenetur cum iuramento patefacere bona mariti hæredibus, secundùm *gloss.* in *l. 2. C. Quand. & quib. quarta pars bonor.* Prætereà concubina potest ad hoc subijci torturæ, Bald. in *l. 1. C. De natural.* & Chassan. ad *consuet. Burgund. §. 21. in gl. Ayent soubstraict. in fin.*
6 Post motam verò controuersiam authori, hoc est, venditori, successor, id est, emptor vniuersitatis, sciens controuersiam motam, tenetur de fructibus perceptis & percipiendis; illa enim scientia constituit eum in mala fide; & effectus malæ fidei est, quod quis cogatur restituere rem cum fructibus, & quamuis Textus in *d. l. 2. hoc tit.* videatur requirere scientiam eius, vt successor teneatur de fructibus; argumento à contrario sensu sumpto videretur, quod si successor non sciuisset litem motam, quod tunc non teneretur de fructibus, id tamen non est verum, quia eo non obstante etiamsi nesciuerit controuersiam motam, tenebitur tamen, cùm mala fides authoris semper noceat vniuersali successori, per *glossam* magistralem in *l. Cum qui. §. In hac. ff. De publican.* & *l. 2. infr. de vsucap. pro hærede.* Illis namque casibus successor tantum iuris habet, & tantum etiam incommodi quantum suus author habebat: ergo cùm author debuerit restituere fructus, tenebitur quoque id præstare successor vniuersalis, quod non fieret in successore singulari. Distinguendum igitur est vt in Textu: aut emit ante motam controuersiam, & non tenebitur de fructibus; sin verò sciuerit authori suo iam motam fuisse controuersiam, & eo non obstante posteà hæreditatem emerit, tunc tenebitur de omnibus fructibus perceptis & percipiendis. Quam scientiam si petitor dicat hæreditatem fuisse emptam post motam controuersiam, & ideò teneri reum de omnibus fructibus; at è contrà reus dicat eandem fuisse emptam ante motam controuersiam, quodque non sciuerit eandem hæreditatem fuisse controuersam, quæri solet vtri ex illis duobus incumbat probatio. Textus verò hic noster in secũda parte videtur obscure innuere, quod onus probandi incumbat ipsi reo, per regulam vulgarem qua 7
dicitur, eum qui fundat se in tẽpore, siue agẽdo siue excipiendo, teneri probare illud tẽpus, *l. Matrẽ tuã. infr. de probat.* Vnde cùm reus responderit se ante motam controuersiam emisse, videbatur ei incumbere onus illud probandi. Quibus non obstantibus in contrarium videtur esse veritas, scilicet quod petitori illud onus probandi incumbat, scilicet reum emisse hęreditatem lite iam mota; ac proinde *glossa* prædicta videtur intelligere Text. hic, qui videtur imponere onus probandi reo, quod tum videatur probatum, quando ab actore non probatur contrarium, quæ *glossa* valde notabilis est, & habemus similem in *l. Super longi infr. de præscript. long. temp.* quæ videtur esse ratio quare petitor probare debeat, cùm regulariter dicenti incumbat probatio. Deinde quia allegan ti scientiam incumbit probatio, cùm regulariter præsumatur ignorantia, *l. Verius. ff. De probat.* Ratio autem quare non detur petitio hęreditatis contra possidentem titulo, esse videtur hæc, quia vt agens possit vincere, necesse est quod meliore & fortiore vtatur iure, quàm reus; aliàs namque in pari causa potior est causa possidentis, vel rei, *l. Si seruum. §. Sequitur. ff. De verb. oblig.* quia agens petitione hæreditatis, vtitur fragili iure, cùm ei satis sit probare primò se hæredẽ; deinde quod res quas ipse petit fuerint penes defunctum, non docto etiam de dominio *l. Et non tantum. ff. eod.* ac proinde quando actor & reus tam fragili iure vtuntur, succubiturus esset actor, & sic necessum esset ei, aliam actionem instituere contra titulo possidentem, scilicet rei vindicatione, & probare de dominio; per quæ constituitur magna differentia inter duas istas actiones. Nam si reus noster emptor vniuersitatis habuisset titulum validum, & bonâ fide emisset, 8
certè non cõpetijsset actio hæreditatis, sicut si emisset rem certam illius hęreditatis, titulus fuisset inualidus, potuisset æquè contra eundem agi actione petitionis hæreditatis, ac si emisset vniuersitatem: si verò fuisset titulus validus, tunc haberet locum Text. *in fin.* qui putat adhibendam rei vindicationem. In emptore vniuersitatis titulo valida est differentia; nam aut emit mala fide, & tunc cõpetit petitio hæreditatis vtilis, vt hic *in princ.* & in *l. Etiam §. Si quis sciens. ff. eod.* aut emit. bona

bona fide titulo valido, tunc inspiciendū est pretium, quia si quis emat modico pretio magnam hæreditatem, certè ille titulus tanquam simulatus erit inualidus, *gl* magna in *d.* §.*Si quis sciens.* & hic Barth. Nam per modicitatem pretij præsumitur simulatio, & sic actus fictus *l.Per diuersas.l.fin.infr.mandata.* Posita igitur differentia inter rei vendicationē & petitionem hæreditaris quæ in hoc est sita, vt agens rei vendicatione cogatur probare se dominum, quod est difficillimum, quia
9 dominiū non videtur: Agens verò petitione hæreditatis, satis habet si probet rem, quam petit, apud defunctum qualitercumque fuisse. Cuius ratione hic dubitari solet an illę duę actiones possint aliquando cumulari, hoc est, in eodem libello proponi & coniungi; Siquidem salubre est quem habere multa remedia. Ad quam dubitationem & quæstionem *glossa fin.* in *d.l.2.hoc tit.* dicit quod contra eundem, vel etiam diuersos, pro diuersis rebus possint bene coniungi, non autem pro eadem re: quandoquidē actor eligere debet qua actione velit experiri, casu quo habet diuersas actiones, *l.Quod in hæredem.§.Eligere.ff.De tributaria.* & *l. Nemo ex his. §. Quoties.ff. De reg iur.* & Bald.hic *d.l.2.* Quæ sententia Baldi, etsi nonnullis placeat, hîc tamen improbatur per Castrens. quem sequitur Salicet. qui putat posse cumulari vtrasque; Jmmò addit idem Paul. Castrens. quod etiam possit successiuè proponi, hoc est, quia egi rei vindicatione, & succubui, ob id quòd non potui probare dominium, potero posteà agere petitione hæreditatis, in qua non est opus tam accurata probatione sed sufficit me probare rem, quam peto, fuisse apud defunctū, ad hoc vt sim audiendus. Si verò quis in infirmum, & funus eiusdem, quid impenderit, & vti dicitur in *l.4.ac seq.* cogatur restituere hæreditatem, deducet sumptus illos quos impendit in funus
10 & alimenta; deinde id quod soluit creditoribus hæreditarijs: impensæ enim factæ in infirmum & in funus æquiparantur, & idcirco sicut is qui sumptus in funus fecit, habet priuilegium prioritatis *l. Impensa.2.ff De relig. & sumpt. funer.* sic quoque propter æquiparationem in dictis legibus factam, hi qui circa infirmos sumptum faciunt, sibi consulere possunt per retentionem, quam Textus hic vocat compensationem, sic quod nihil cogantur consangnineis dare, nisi prius solutum sit quod in infirmum vel defunctum est expensum, *l.1.§.fin.ff. Ad leg. Falcid.* quod singulare est, & quod etiam possint eandē compensationem proponere post sententiam, *l. Si cum militi §.Cum intra.ff. De compensat.* Et illæ expēsæ quomodo probentur tradunt Castr & Salicet. & communiter Doctores *hoc loco*, vbi dicunt easdē probari per verisimiles cōiecturas, arbitrio boni viri, coniuncto ad hoc iuramento, *gl.* in *l.fin.§.In computatione infr. De iure deliber.* arg. *l. Si quis pro redemptione sub fin.infr.de donat.* Creditores autem secundùm legē duodecimā & finalē *hoc tit.* & legatarij defuncti 11
non obstante pendentia petitionis hæreditatis agere poterūt ad credita sua & legata consequenda; Et si qui putent & dicant hoc non esse nouū sed veteribus legibus id licuisse per *l.Si post.in princ ff. De except.* dicendum erit cum Barth. in *d.l.Si pactum.* & Doctor. in dictis legibus hic quod lex nostra loquitur de singularibus actionibus passiuè intentandis, id est, contra hæredem: lex autē contraria quæ permittit singulares actiones non obstante pendētia vniuersalis, loquitur de actionibus actiuè intentandis: quod hodie sicut olim verum est, in quo casu lex nostra nō loquitur, sed hic circa legatarios & creditores pro legato vel credito agentes, magna inter eos est differentia; Legatarij enim pendēte petitione hęreditatis si velint consequi legata, tenentur cauere vel satisdare scripto hæredi: quæ cautio iuratoria vel satisdatio fideiussoria inhibitur secūdùm qualitatem personarum, vti Textus hic noster dicit, & sic officium iudicis erit si legatarius lite pendente petat legatum, vt ipse arbitretur & æstimet an hęredi satis prospectū sit, si iuratam vel nudā cautionem interponat vel vt satisdet per fideiussores vel pignora. Creditores verò pendente controuersia 12
hæreditatis si petant debitum non cogentur aliquam cautionem dare, quia creditum semper debetur siue testamentum valeat, siue nō; & nunquam potest repeti; legata autē in nonnullis casibus rupti testamenti non debebuntur, & sic soluta possent repeti *gl.* hic *in verb. vel satisdatione in fin.* Deinde alia est differentia inter eosdem, quia legatarij vniuersali controuersia pendēte solum petituri sunt legata sua ab hæredibus scriptis, creditores verò petere poterunt eorum creditum ab hæredibus scriptis vel etiam à legitimis, ob id quod non habeat causam ex testamento sed ex contractibus inter viuos, ac proinde si actor soluat creditori suum debitum, & postea succūbat cogetur hæres scriptus ei satisfacere, & si nolit habet actionem negotiorum gestorum Text. *d.l.* & in *l. Qua vtiliter.ff. De negot. gest.* Decisio autē tertia D.Iust. est lex fi. *hoc tit.* de qua multa D'inglesf. *d.decis.3.* vbi sex quæstiones totāque materiam huius tituli satis exactè examinauit, & proinde ad eam ibidem videndus, & D Ber. Automne *en sa conference ad tit.31.l 12.* 13
Vide ad hunc titul. & illius materiam Franc. Bald *decis.186.* Oldendorp. *class.5.actio.5.* Anthon Fabr. *lib.17 cōiectur.c.1.* Parlador. *rer. quotidian.c.5.* Socin in *reg.364.incip. Petitio hæreditatis.* Bellacomb. Viu. Vezin. in *syntag. commun.opinion.lib.3.tit.18.*

TITVL. XXXII.

De rei vendicatione.

DECISIO CLXXIV.

SVMMARIA.

1 *De rei vendicatione, & cui ea detur, ac quotuplex sit, & contra quos, quæque ad eam requirantur. Et nu. 2.3.4.& 5.*

6 *De Expensis & meliorationibus in res alienas factis, & quot impensarum sint genera. Et nu. 7.8.ac nu. 9.*

10 *De re duobus facta vel vendita.*

11 *Alienatio perfecta an Principis rescripto reuocari possit, etsi pretium non soluatur. Et nu. 12.13.& 14.*

15 *Quis potior in dominio sit.*

16 *Dominia rerum quomodo probentur. Et nu. 17. & seqq.*

21 *Ecclesias immobilium rerum dominium consequi non aliter posse quam solemni traditione.*

CVm superiùs tractatum fuerit de vniuersitate petitionis, nunc rectè hîc tractatur de singulari petitione quæ vocatur rei vindicatio, quæ est potentissima,
1 & conuenit tantum Domino *l. In rem actio.in princ.ff.hoc tit.de rei vendic.* Datur autē rei vendicatio, vti hic *gl* dicit, domino, & duplex ea est rei vendicatio, duoque sunt genera domi-
2 norum; nam primò rei vendicatio vocatur directa, quæ competit quando agens est dominus de iure ciuili vel gentium scilicet ex aliquo contractu; tunc enim iste dicitur habere ad rem ipsam vendicandam directam vendicationem propter directum dominium: altera verò est vtilis rei vendicatio, scilicet cùm aliquis est dominus de iure prætorio, vt sunt illi qui feuda possident, quos vocamus feudatarios seu vasallos, vt sunt etiam emphyteutæ superficiarij de quibus loquitur Textus in *l.1.si ager vectig.pet.* Illi enim, licet sint domini proprietatis, hoc est, ipsius fundi vel emphyteusis, sunt tamen vtiles domini propter emolumenta; nunc igitur dum quæritur cui detur rei vindicatio, dicendum & respondendum erit, domino vero & vtili contra possidentes, vti loquitur Textus; *princ. l. vn. C. de alien.Iudic. mut.caus.* Possidentes verò hic vocamus accipiendo vocabulum possessionis, largè, non solum illos qui de iure vel de facto immobilium vel mobilium sunt possessores sic quod etiam nudi detentatores dicendi forent ad ipsam actionem intentandam *l. Officium. ff. eod.* & sic vti diximus de duplici genere dominorum, dicendum quoque est esse duplices possessores qui rem retinent; quidam enim sunt possessores vtiles, qui quidem non possident sed dolo desierunt possidere, & ob id lex interpretatur eosdem adhuc possidere, *l. Qui dolo 13.& l. Parem 150. de reg. Iur.* Ibi enim dolus habetur pro possessione, ac idcircò contra eos datur rei vendicatio, non quidem directò, sed vtiliter; & ita potest agi directa actione, directò quando verus dominus contra verum possessorem agere intendit; vel etiam directò vtiliter, quando verus dominus contra fictum possessorem procedere vult. Tertiò potest agi vtili actione directò, si 4
quando non verus dominus agit contra verum possessorem, vel etiam vtili vtiliter, cùm tantùm dominus vtilis agit contra vtilem, hoc est, fictum possessorem: & sic sciendum est nomina (*vtilis* & *directa*) semper referenda esse ad ipsos actores, ex quorum persona metimur dominiū *l.2. ff.Si quis hæredit.pet.* Quodque aduerbia illa, *directò* & *vtiliter*, referantur ad reos & possessores, vnde colligere licet ad hoc vt locum habeat rei vendicatio, duo necessaria fore principia vel fundamenta, vti hic Bald. quorum vnum actiuum quod est in agente, & illud vocatur dominium; aliud passi- 5
uum, id est, in reo requisitum, quod est possessio, quæ coniunctim adeò sunt necessaria, quòd si alterum desit, non sit locus ei actioni *l.Magis. §.Si æs alienum.ff. De reb. eor.qui sub.tutel.* vbi insignis traditur theorica: quòd quandocumque duo requirantur ad alicuius actus perfectionem, & vnum tantùm concurrat, quantumcumque solemniter actus tum sit nullus, vti videre licet in venditione rei minoris immobilis in qua duo necessaria copulatiuè requiruntur, videlicet vt alienum æs vrgeat, vel cogat vendi; & deinde interponatur decretum, quod notandum est pro venditionibus rerum immobilium minorum: & idcirco intentata rei vendicatione si esset processum in causa, & non constaret de possessione directa vel vtili, totum esset frustratorium, & ideò in initio litis interrogandus est reus, an possideat. Ad incorporalia verò vt sunt, iura & seruitutes, non datur, sed eius loco agitur confessoria *l. Vti frui. ff. Si vsusfr. pet.* & *l.Loci corpus.§ Sed confessoria.ff. Si seruitus vendicetur.* In *l.5.hoc tit.* cōmuniter Doctores tractare solent materiam expensarum & melioratio- 6
num tam à bonæ fidei quàm malæ fidei possessoribus in res alienas factarum, de quibus amplè tractat Menoch. in *tract. recuper. possess. remed. 15.nu. 538. & seq.* Couar. ad *c. Peccatum part.2.§.6.de reg.Iur. in 6.* Anch. *reg. quæst.lib.3. c.47.& lib.1.c.46.* Rot.Perus. *decis.24.* Garz. *de expens.c.5 nu.9.in fi.* Conseruari autem beneficio abrasionis etiam expensas vtiles à malæ fidei possessore decidunt ex hoc Textu Doctores & *l.2.supr.eod.* & ex *l. Iulianus.* & *l.Habitator.*

tator. ff. eod. Molin. ad consuetudin. Paris. §. 1. gl. 5. nu. 101. & seq. quem sequitur Menoch. loco cit. num. 543. Idem tenet Fortun. ad l. Fructus. col. 6. Vers. Impensæ vtiles ff. De reg. Iur. & ita in foro animæ seu conscientiæ seruandum esse testatur Couarr. loco suprà citato. quidquid Barth. in l. In fundo. ff. De rei vendic. & illius sequaces in contrarium censeant de iure ciuili; & hanc opinionem secutam fuisse intellexi supremam Curiam. Vt autem materia hæc omnium (vti Salicet. inquit hîc in fin.) inuolutissima, distinctione quadam est resoluenda, quod vt fiat rectè sciendum est duo
7 genera esse possessorũ, bonæ fidei scilicet, & malæ fidei, qui nonnunquã toto tempore sunt bonæ fidei, vel etiam sunt pro parte bonæ fidei, & pro parte malæ fidei, scilicet post litis contestationem; deinde tria quoque sunt genera impensarum, necessariæ scilicet, vtiles, & voluptuariæ; necessariæ verò dicuntur quæ si factæ non fuissent, res peritura fuisset, aut saltem multò deterior futura, vt est fulcire domum ruinosam, sartam tectam efficere; vtiles autem sunt quæ reddunt rem meliorem, vt si alienæ domui ego adijciam horreum vel stabulum; voluptuariæ verò sunt quæ voluptatis gratiâ, & solum ad ornatum fiunt, vt sunt picturæ, incrustationes, aquæ salientes, & similia. Ac denique sunt quædam impensæ quę fiunt tantum fructuum gratiâ: quædam autem perpetuę vtilitatis gratiâ, l. Impensæ. ff. De verb. signif. & l. 1. ff. De impens. in reb. dotal. fact. Quapropter cùm quæritur an possessor rei alienæ possit impensas recuperare quas fecit in rem alienam, vltra prædicta dicendum est: aut illæ factę sunt fructuum gratiâ, vt cùm agrum aro, frumenta in horreum conueho; tunc istæ impensæ in fructus collocatæ semper debentur, siue possessor sit bonæ siue malæ fidei, & idcircò sibi consulere poterit possessor retentione l. Fundus 2. ff. Famil. ercisc. l. Fructus. ff. Sol. matrim. & Text. in l. Si à patre vel à domino. §. fin. Fructus enim intelliguntur, deductis anteà expensis: aut impensæ sunt factæ ad perpe-
9 tuam, hoc est, duraturam aliquando vtilitatem, vt est in stabulo, horreo, & similibus, & tunc distinguendum erit inter possessores bonæ & malę fidei. Nam si sit bonæ fidei & fecit impensas necessarias, vel etiam vtiles, tũc illas impensas consequetur per exceptionem doli l. Si opera. ff. De except. dol. & l. Si in area. ff. De condict. indeb. Voluptuarias verò impensas poterit auellere vel abradere (vti anteà dixi) nisi verus dominus offerat ei tantum quanta fuerint impendia. Aut est malæ fidei possessor, vt sunt prædones & inuasores, in quo casu loquitur lex, Domum 5. hoc tit. Tunc si ille possessor fecit impensam necessariam consequitur illam, non quidem per exceptionem doli, quia ipse est in dolo qui rem alienam inuasit, sed in locũ deficientis exceptionis ei implorandum erit officium Iudicis, l. Plane. ff. De petit. hæred. & hoc fieri potest tam ante, quàm post sententiam, ex æquitate quâdam ne quis cum possessoris iactura locupletetur. De re autem duobus facta vel vendita 10
notabilis est lex, Quoties 15. hoc tit. Et ad eam Coras. & Couar. variar. resol. lib. 2. c. 19. vbi in duobus habentibus causam ab eodem domino traditur meliorem esse conditionem eius qui per traditionem recepit, licet alius in titulo præuenerit, vti communiter etiã id ipsum tenent & tradunt in dicta l. 5. hoc tit. & re duobus ex diuersa causa tradita ab eodem, præferri eum qui eam habuit ex causa onerosa, licet post alium ipsi tradita sit, tradit Couar. variar. resolut. lib. 2. c. 19. nu. 5. Contra tamen dictam leg. Quoties hoc tit. hîc tradi solet donatarium Principis cui facta fuit donatio præferri ei cui secundò facta fuit, licet secundo facta sit traditio. Quia impetrans secundam gratiam facta mentione primæ, censetur secundam subreptitiam impetrare, quam non præsumitur concessurus fuisse si sciuisset. Et idcirco in leg. 12. hoc tit. dicitur alienationem 11
perfectam Principis rescripto reuocari non posse licet pretium non soluatur; Quod & si videatur esse contra vulgarem regulam qua traditur in l. Iulianus. §. Offerri. ff. De contrab. empt. scilicet non seruanti fidem, fidem non esse seruandam; tamen hoc locum non habet in contractu nominato; nam licet emptor in soluendo pretio nõ seruet mihi fidem, tamen ego teneor illi seruare: quod adeò verum esse tradunt Doctores quòd ne quidem ipse Princeps efficere possit suo rescripto vt emptori auferatur res empta, vti dicit Textus in d. l. Inciuile 12. Rescripta enim Principum quę tollunt aut absorbent ius alicuius, nullius sunt ponderis, Text. in d. l. Quoties supr. de prec. Imper. offer. Cui tamen obesse videtur id quo dicitur in leg. Quod vendidi. ff. De contrab. empt. licet in contractu nominato sit translatum rei dominium, tamen nisi solutum sit precium rem posse repeti & vindicari, cùm ea non fiat tua 12
nisi precium sit solutum, aut fides habita de pretio dilatione ad id ipsum exoluendũ data §. Vendita. Instit. de rer. diuis. Sed pro solutione respondendum videtur verum esse, venditionem non transferre dominium, nisi aut precium sit solutum aut fides habita de pretio: hîc verò fidem habitam fuisse emptori, cùm promissioni eius à venditore statum fuerit, gl. in l. Procuratoris. in fin. ff. De tributor. Promissio enim nuda & si non adsint pignora nec fideiussores dicitur quædam satisdatio, l. Satisdationis. ff. De verb. signif. Vide ad hoc Schneidnin, in d. §. Vendita. nu. 2. ac seqq. Cuius occasione aliquando solet quæri an vendens rem alicui 13
quem putat habere pretium in promptis, qui

tamē non habet, possit eandem rem repetere. *Gl.* hîc eandem quæstionē mouet & respondet, quod sic, per *l. Si quasi. ff. De pignor. actio.* & illam aliquando duodecimuiri huius vrbis secuti fuere. Ad secundam verò quæstionem
14 ibidem à glossa motam, qua quæritur: An si dedero dilationem duorum mensium quibus decursis emptor adhuc non soluit, an tunc iterum vindicare rem possim. Respondendum videtur ex opinione Accursij quod non, licet nonnulli contrarium putauerint, ob id quòd emptor rei precium non soluens qui acquisiuit possessionem rei venditę iniustè possidet, & venditor ad rem venditam eo casu videatur habere regressum, vti tradit Hartm. Hartm. *tit. 27. De credit. obseru. 16. nu. 2. & per tot.* Quis autem potior in dominio sit tractatur à Do-
15 ctoribus in *l. Quoties 15. hoc tit.* suprà tradidimus; quare hic paucis tantū dicendū est, illum potiorem esse cui res prius tradita fuerit licet alius in titulo præuenerit, Hypol. de Marsil. in *l. Si duobus. ff. Ad legem Cornel. de fals.* & sic eandem legem videtur extendere, & iudicare venditionem factam fuisse diuersis temporibus, & rem venditam fuisse duobus in solidum hodie vni, cras alteri, vti *gl. 1. eadem lege Quoties.* intelligit. nam si eodem tempore venditio duobus fieret, tunc intelligeretur facta vni cuique pro parte media, Castr. per *l. Si debitor.* & *l. Si fundus. §. Si duo ff. De pignor.* Quapropter cùm hic Textus dicat iure prædium esse venditum duobus, non est sic accipiendum, quasi vēditor sine crimine sit, cùm sit falsarius duobus diuerso tempore rem vendens, sed intelligitur iure contractus venditionem facere, hoc est, consensu interueniente, idcircò si in con-
16 tractibus res est vendita vel donata duobus diuerso tempore, ille præferendus erit cui priùs res fuerit tradita, vti suprà dictum fuit, hoc est, qui missus fuit in possessionem rei: non consideratur enim vter priùs, vel posteriùs emerit *l. Siue autem. §. Si duobus. ff. De publiciana.* nam ex solo titulo vinditionis vel donationis, & sic ex nudo contractu non transfertur dominium alicuius rei, nec ementi vel donatario aliquod ius datur *l. penult. infr. eod.* Fallit autem illa regula multis in casibus, & distinguenda venit, vti communiter tradunt Doctores in dicta *leg. Quoties*, & in *l. Si cū venderet de pignorat. actio.* Et inter alias fallentias est illa, si secundus emptor fuerit in mala fide sciens scilicet rem esse iam alteri venditam, secundùm ea quæ tradit Gabr. Roman. in *commun. conclus. lib. 3. tit. de empt. & vendit. concl. 2. nu. 30.* Vbi eandem quæstionem, & in præcedentibus satis latè tractat, & Socin. *reg. 155.* Vbi nouem fallentias quoque ponit. Et sic semper spectatur prior possessio, non titulus inter duos eiusdem rei vel emptores vel donatores, iuxta vulgatissimæ huius legis præscriptum maximéque ex lege gallica, cuius hæc verba apud Carolum Magnum in *capitular. lib. 7. cap. 279.* sunt: *Si aliquis vnam rem duobus per legitimas scripturas donauerit, vni prius & alteri posteà, non quærendus est in his donationibus qui primus qui posterior sit, sed qui rem tradente donatore possederit. is eam, cui est tradita, possidebit, nec interest an in parentes, an in extraneos talis sit facta donatio.* hactenus Textus tanti Imperatoris. Solemnes autem & necessariæ describuntur formulæ in *consuet. Veromand. art. 119. & 120.* atque in *consuet. Remens. art. 163. & seq.* & Buttill. qui Belga & Senator Parisiensis fuit 17
in *sua sum. rura.* quoque tradit eiusmodi missiones in possessionem per saisinas & desaisinas: *& en vest ou en deuest*, à Germanis sumptis vocabulis, apud quos (*vesten*) confirmare est & stabilire. Inter solemnia enim olim & hoc obseruari solet quod inuestitura vel insaisinamentum, vt loquimur, fieret per festucam, vnde infestucatio dominica vocabatur, vt ex Statuto Mechliniensi videre licet; & è contrà *le deuest ou desaisine*, exfestucatio apud Otthonem Frisingens. *c. 34.* & Sigebert. Chronic. anni 1123. Licet contrarium seruetur in beneficijs Ecclesiasticis, in quibus ex sola concessione transfertur ius in re, *c. Si tibi absenti, de* 18
prabend. in 6. ita quòd numquam ferè aduertatur ad possessionem sed ad titulum; dummodò tamen possessio adepta sit viuo adhuc ac superstite eo qui resignauit nec post triennium ab admissa resignatione possederit; tum enim distinguendum venit: aut resignans in confinio mortis erat, & tunc purgari mora non potest, & quamcumque post triennium possessionē accipiet resignatarius: vacat nihilominus beneficium per obitum, si factum illud sit paulò antè quàm decedat resignans: ne videlicet inducatur successio in beneficijs Ecclesiasticis, & ita Senatus Parisiensis sæpiùs iudicauit; præsertim arresto secundùm Curionē Paræcū Paris. Magdalenæ lato; aut è contrà resignans exacto illo triennio si optimè se habeat maneatque incolumis, tunc satis erit resignatario si sanus sit resignans nec vlla in eo sit mortis suspicio cùm resignatarius ingreditur possessionem. nam perinde est ac si de nouo post triennium resignatū fuisset à beno sano beneficium. Si autem vno eodemque die duobus sit collatum vnum idemque beneficium, nec appareat quis priùs impetrauerit, præferetur qui priùs litteras præsentauit, sed si eodem die præsentent, tunc locus erit gratificationi, & præferre poterit Episcopus cui mandatum Apostolicum inscriptum est, eum quem è duobus istis voluerit, Text. in *c. penult. duobus de rescript. in 6.* Cuius occasione aliàs in hoc supremo Concilio controuersum fuit si eodem etiam die collatio facta fuerit duobus tam à Romano Pontifice vel eius

legato,

legato, quàm ab ordinario in quo sistenda sit, & vter alterum submouere debeat. Certi namque iuris est potiorem esse collationem Summi Pontificis aut Legati à latere propter conferentis ampliorem prærogatiuam, sed ita nisi alteruter beneficiarius priùs inierit possessionem: tum enim anteponendus est possessor, & seruamus in eo decisionem *c. Si à Sede. d. tit. de præbend. in* 6. Sin autem à neutro possessum sit quod rarò fit,
19 primas obtinebit ex eodem *c. Si à Sede*, quisquis non modò à Pontifice, sed etiam à legato ipso ius habet. Nam inanis in id querela est ordinariorum cùm legatus à latere idem prorsus quod Romanus ipsemet Pontifex ius habuit, vti id ipsum iudicatum fuit in suprema Curia, vti dixi in *præcedenti volum. decis.* Quod etiam multis & eruditè tradidit Dom. Seruin. ad *Pandect. tit. de offic. quæstor.* Qui tamen contra legatos à latere sentire videtur pro ordinarijs collatoribus. Exceptio verò alia esse videtur à regula priùs tradita in donatione eiusdem rei facta duobus à Principe; primus namque
20 donatarius præfertur, licet secundus possessionem priùs ceperit, Ias. ad *hunc titulum comment. suo num. 5. 6. & 7.* Tiraquell. in *tract. de nobilit. c. 37. num. 57. & 58.* &c. nouissimè Bacquet. ex vsu & quotidianis experimentis *c. 5. de iure desert. vacant. heredit.* quod vocant *Droict de desherance*. Sola namque habetur ratio gratiæ Principis quæ solo nutu sæpè perficitur, & ob id in eiusmodi donationibus non opus est insinuatione, ex doctrina Bald. *consil. 30. vol. 2.* ne quidem si ab Augusta facta sit donatio *consil. 105. lib. 3. Extr. eod.* Maximè verò seruamus titulum anteriorem non spectata possessione in regijs beneficiorum collationibus. Sed si eodem die factæ sint hora prior attenditur, ex doctrina Tiraquell. in genere ad quæstionem prælationis ex die & hora *quæst. 17. de iure primogen. opin. 11. num. 3.* Dec. etiam *consil. 689.* atque Matth. de Afflict. *decis. 387.* Molin. ad *regul. de verisim. notit. num. 36.* immò quod plus est, ordo aliquando regesti spectandus est, si non liqueat quæ hora sit prior. Chopin. *lib. 3. tit. 2. consuet. Paris.* iudicauitque hoc ipsum Ordo Amplissimus tam Parisiensis quàm Mechliniensis. In cæteris verò præterquam collatis eodem die à Pontifice eiusue legato & ordinario beneficia, atque insuper à Principe vti suprà citra horæ certitudinem semper spectatur prior possessio, vti suprà dictum fuit; quamuis priùs dictum fuerit re aliqua duobus vendita diuersis temporibus præferri eum cui priùs res illa tradita fuit per *dictam legem, Quoties.* secundùm Anthon. Gomez. *c. 2. num. 20.* Vbi illud variè extendit & postea etiam limitat, & Charond. in *memorab. suis obseru. in verb. Achapteur, fol. 19.* & nonnulli Doctores dare velint Ecclesiæ hoc priuilegium in *l. Vt inter. C. De sacros. Eccles.* quod
21 etiam acquirat absque traditione; praxis tamen hodierna hoc non obseruat; requiritur enim solemnis traditio coram iudice loci vbi res sita est. & ita iudicatum fuit in suprema Curia arresto 16. Nouemb. anno 1590. lato in causa Natalis Taboler appellantis à sententia Namurcens. contra Ioannem Molart, rerum immobilium non aliter Ecclesiam consequi dominium quàm si coram magistratu loci vbi res illæ sitę erant solemniter translatæ vel cessæ fuerint. Vbi etiam id notauit D. Vffelius in *suis notis de Couar. lib. 2. var. resol. c. 19. num. 2.* Vide ad hunc titulum & materiam eius Cuiac. Gilcken, Gomez. Viu. Soarez, Villalob. Bellacomb. Vezin. & Bald. in *syntagm. com. opinio. lib. 3. tit. 19.* Papon. *lib. 8. arrest. 13.* & Surd. *decis. 168.* vbi dat nouum intellectum ad *l. 2. hoc tit.* Hieron. de Laurent. *decis. Auinion. 100.* vbi tradit rei alienæ venditionem non præiudicare inuito, & Molinæ. de *diuid. & indiu. c. 2. num. 469.*

TIT. XXXIII.

De vsufructu, & habitatione, & ministerio seruorum.

DECISIO CLXXV.

SVMMARIA.

1. *Seruitutum diuisio, earumque descriptio præsertim realis. Et num. 2. & 3.*
4. *Quid sit vsusfructus & quomodo diuidatur.*
5. *Differentia inter vsumfructum, vsum, & habitationem.*
6. *In quibus rebus vsusfructus constituatur.*
7. *Vsufructuarius re vti frui non potest nisi præstita cautione.*
8. *Et quid cauere debeat.*
9. *Et an ea remitti possit.*
10. *Et quando? Et num. 11. 12. 13. 14. ac 15.*
16. *Proprietas rei per dominum obligari potest saluo vsufructu.*
17. *An consensus vsufructuarij in alienatione proprietatis requiratur, & an pro eo quid præstare debeat.*
18. *Vsufructuarius quando habeat vsumfructum & fructus faciat suos vel non.*
19. *Quarta decisio diuinæ Imperatoris Iustiniani.*

POST

POST res corporales consequens erat vt ageretur de incorporalibus, inter quas præcipuum locum habent seruitutes: quarum aliæ sunt personales, aliæ reales seu prædiales. Personales sunt vt vsusfructus, vsus & habitatio, de quibus satis fusè actum est in *ff. 9.* videlicet *tit. lib. 7.*
1 ac proinde cùm suprà dictum fuerit de dominio rerum corporalium, & quemadmodum res corporales vendicentur, nunc superesse videbatur, vt diceretur de dominio rerum incorporalium. Dicuntur autem perso-
2 nales seruitutes, quia durant tamdiù quamdiu personæ dominantes, ita vt cum personis extinguantur *l. Sicuti. §. Fin. ff. Quib. mod. vsusfruct. amitt.* & *§. Finitur. instit. de vsufruct.* De ministerio verò seruorum an realis esset an verò personalis, magna fuit apud veteres dubitatio, & obtinuit vt plerique Doctores, vt Bald. hic, & communiter in *§.*
3 *Aeque Institut. de action.* dixerint illam seruitutem esse personalissimam vel merè personalem, quia debetur à persona personæ, licet in modo agendi pro illa seruitute sit alia ratio; quamuis in cæteris personalibus seruitutibus de quibus pòst dicetur, secus sit. Reales verò seruitutes sunt quæ debentur à re rei, vt sunt seruitutes rusticæ & vrbanæ, vtpote si habeo seruitutem itineris vel actus, fundus tuus dicetur esse debitor; id enim debitum non est personale, sed est rei, hoc est, fundi mei, & vocantur reales ob id, quia non possunt subsistere sine rebus, adeò quòd cum rebus ipsis transeant, non autem sequantur personas *l. Via constituti. §. Si fundus. ff. De seruit. rustic. præd.* Cùm igitur fundus aliquis venditur aut etiam propter delictum publicatur, tunc semper transit cum illo onere, & illæ seruitutes, vt dixi, diuiduntur in vrbanas & rusticas, in continuas & discontinuas, & quia personalia semper sunt digniora quàm realia, ideò priusquam de realibus dicatur præmisit *hoc titulo* Imperator de seruitutibus personalibus quo pacto illæ vindicentur. Sed quia in rei vendicatione necessarium semper est vt quis sit dominus, dubitari poterat quo pacto vsufructuarius dicatur dominus, cùm vsusfructus distinguatur à proprietate vel re ipsa; *l. Quod nostrum. ff. hoc tit. l. Vti frui. in fin. ff. Si vsusfruct. pet.* Sciendum igitur est, quod cùm dicimus vsufructuarium esse dominum id intelligendum fore non de ipsa proprietate, vel ipsius proprietatis, sed solum ipsius iuris percipiendi fructus. Proprietas enim cum vsufructu nihil habet commune saltem formali, vti facilè constare poterit ex definitione ipsius vsusfructus quæ habetur in *l. 1. ff. hoc tit.* Qua dicitur, vsusfructus est ius vtendi, fruendi rebus alienis salua rerum 4
substantia; & ob id cùm dicitur vsufructuario dari actionem in rem, vti dicitur in *§. Aeque. Institut. de action.* illud intelligendum est non de proprietate sed solum de vsufructu formali qui separatus est à fundo, ac proinde dicunt Doctores vsumfructum duplicis esse generis; quendam scilicet esse causalem, qui causatetur vel oritetur ex re, & ille non distinguitur à proprietate; nam quilibet dominus fundi dum percipit fructus habet vsumfructum causalem, & quendam etiam esse formalem qui est distinctus & separatus à proprietate, vti forma distincta est à materia teste Bald. in *d. l. 1. ff. eod. tit.* & D. Corseiio *Instit. d. vsufruct. quæst.* vbi tractat hanc quæst. An vsusfructus rectè distinguatur in formalem & causalem, Piniell. *l. 1. c. 15. c. de bo. mater.* & sic habet formalem vsumfructum is qui habet nudum vsumfructum proprietate alteri relictâ. Quamuis verò dictæ personales seruitutes, vt sunt vsusfructus, vsus & habitatio, vno nomine censeantur, magna tamen inter eas est differentia, quia vsusfructus plenissima est seruitus, sic quod cui legatus est vsusfructus alicuius rei, is habeat omnes fructus, reditus atque emolumenta rei, quæ alteri potest vendere, gratis concedere aut locare. *l. Fundi Trebatiani. ff. De vsu & vsufruct. lega.* Et sic vsusfru- 5
ctus est de iure gentium, quia est in vsu omnium quoad materiam, sed quoad formam est de iure ciuili, quia quibusdam modis & inuentis de iure positiuo est adinuentus, Castrens. *consil. 227. incip. Visis & consideratis col. 2. circa med. vers. Sed vsusfructus. lib. 1.* & constitui potest in rebus quæ non 6
consumuntur vsu, vt sunt prata, vineæ, domus, per *l. 1. & 2. ff. De vsufruct. earum rer.* tamen vtilitatis gratiâ deinde receptum est, vt in alijs quoque rebus quæ vsu consumuntur constitui possit vsusfructus, vt pecuniæ, olei, vini & similium, sed id impropriè *§. Constituitur.* & ibi *gloss.* & hic in *fin. legis primæ hoc tit.* Deinde potest constitui sub Iurisdictione vel pædagio. Bald. *consil. 119. num. 2. vers. Secundò est permittendum lib. 4.* Præterea constitui potest in instrumentis & alijs ad vsum fundi, quia licet non sint in fructu, tamen cùm cadant sub fructu præstitâ cautione de restituenda æstimatione illis vti poterit, & frui. vti & bonis mobilibus in quibus constituitur quoque vsusfructus, vti anteà dixi per cautionem facta eius traditione quia eâ dominium transfertur in vsufructuarium, Angel. Aretin. *consil. 55. incip. Nulli dubiũ.* & sic vsufructuarius ex quacumque causa habeat vsumfructum re vti frui non potest nisi præstet cautionem.

Et

Et id pro ratione earum rerum quæ in vsufructu sunt constitutæ; in illis enim rebus quæ non consumuntur vsu cautio præstabitur primò se vsurum arbitrio boni viri, & secundò cùm vsusfructus sit cessaturus morte aut capitis diminutione quod velit res restituere, Text. in *l. 1. in princ. ff. Vsufruct. quemadm. cau.* Pro rebus verò quę consumuntur vsu cauebit se tantundem restituturum quãtum acceperit. Vide ad hæc Freder. de Sen. *consil. 46. incip. Iure cautum. in princ.* Abbat. *consil. 4. in quæstione qua vertitur, in fin. vers. Formatur & sextum. lib. 2.* vbi dicit quod respectu stabilium præstare tenetur idoneam cautionem de vtendo & fruendo salua rerum substantia arbitrio boni viri, & de illis restituendis finito vsufructu, Bald. *consil. 64. incip. Punctus talis est. lib. 4. in fin.* & *consil. 494. post mortem Iuuenalis eod lib. 4. in princ.* In tantum autem tenetur fideiubere vsufructuarius vt si non fideiubeat possit sequestrari vsusfructus, maximè si est suspectus, Roman. *consil. 312. incip. Circa propositam. nu. 3. vers. Quoad tertium.* sed si velit cauere, & offerat cautionem, non potest fieri sequestratio vsusfructus, immò si esset appositum sequestrum tolleretur, Abb. *d. consil. 312. col. 2. vers. Quoad tertium.* Et de his latè tractat Sotoma. Castill. in *tractat. suo de vsufr. c. 17. per tot.* & Alberic. Barth. Salicet. Bald. Fulgos. & alij in hac *lege 1.* & in *l. Si cuius. ff. eod. tit.* Steph. Bertrand. *consil. 67. col. vlt. vol. 1.* Rol. à Valle *consil. 92. nu. 6. & 8. lib. 1.* Joseph. Ludouic. *decis. Perus. 101. num. 12.* Anthon. Tessaur. *decis. Pedem. 80. num. 2.* Anthon. Gabriel. *commun. conclus. tit. de vsufr. conclus. 1. num. 18. & tribus seqq.* Gayl *pract. obseru. lib. 2. obseru. 46. in princ.* Vbi tradit vsufructuarium duas cautiones præstare, & quales *num. 1. & 2.* subdens *num. 3.* cautionem esse de substantia vsusfructus, sic quòd non acquiratur earum rerum vsusfructus nisi priùs præstitâ cautione. idem tradit *num. 7.* adeò quòd ne quidem nomina per hæredem exigi possint ante præstitam cautionem, licet vsusfructus eorum legatus sit *l. Postquam. ff. De vsufruct. earum rerum quæ vsu consum.* Sed post præstitam cautionem exercitium omnium hæreditariarum actionum transit in ipsum vsufructuarium tanquam Procuratorem in rem suam. Socin. *consil. 131. num. 12. cum seq.* Quod tamen nonnulli intelligendum censent de vsufructuario malâ fide aut inuito vel inscio hærede in possessionem rerum hæreditariarum veniente; nam si eo sciente & permittente in eam venerit fructus suos faciet, quia vbi cautio præstari debet intelligitur si petita sit; sufficit enim quòd petenti cautionem moram non fecerit, vti tradit idem Gayl *d. obseru. 46. num. 9. per l. 2. §. Quod ait Prætor. ff. Quorum legat.* & *l. 1. §. Non exigit Prætor. ff. Vt in possess. legat.* sibi enim imputare debet proprietarius quòd cautionem non exegerit; & ita aliàs censuit supremus Senatus Mechliniensis. Et sic controuersia illa: vtrum vsufructuarius antequam præstiterit cautionem, fructus suos faciat, decidenda videtur cum distinctione; contrariæ enim sunt opiniones Doctorum, scilicet vt conclusio negatiua quòd cautio de substantia vsusfructus sit, & quòd vsufructuarius non præstitâ cautione non faciat fructus suos; de qua Gabriel. Roman. *lib. sentent. 5. tit. de vsufruct. conclus. 1. num. 10.* & Mynsing. *obseruat. 48. num. 1. cent. 4.* ac Borgnin. Caualcan. *de vsufruct. mul. relict. sect. 2. num. 14.* obtineat, quando hæres cautionem condixisset; contrariam verò opinionem, quòd fructus suos faciat etiam non præstitâ cautione, tenet post Pinell. & alios Fachin. *lib. controu. 8. c. 43.* vbi respondet contrarijs. Idem etiam tenet Cornæus *consil. 367. col. 3. vol. 4.* eaque cautio non potest per testatorem remitti, & propterea dato quòd sit per testatorem remissa omnino peti potest, vt est Textus in *lege 1.* & ibi *gl. C. hoc tit. de vsufruct.* Guid. Pap. *quæst. 515.* alijque relati à Gabriel. *num. 28. vers. Sexto amplia.* Hieron. Cęuall. *spec. opin. quæst. 408.* eandem quæstionem tractat, & asserit eam esse veram in vsufructu testamento constituto. qui ad hoc omnino videndus est. & idcircò *glossa* hîc notat istud quod dicitur in *lege prima*, fieri non fauore legis vel Testatoris, sed fauore hęreditatis; posse tamen hæredem remittere, cùm eius solius intersit. nam aliàs liberum esset fructuario proprietatem ad nihilum redigere, vti latè id explicat Bald. hîc, eoque spectat consuetudo Parisiensis *art. 285.* vbi dicitur: *Le Donataire mutuel ne gaigne les fruicts que du iour qu'il a presenté caution suffisante, & demeurent les fruicts à l'heritier iusques à ladicte caution presentée.* Id ipsum quoque vult indistinctè Pontifex in *c. vlt. de pignor.* etiam in vidua fructuaria: in qua tamen & hoc iure singulari contraque ius commune idem Bald. cen et temperandum, vt scilicet cogi possit hæres fideiussorem quantumuis inopem ab ea accipere. Cui sententiæ accedit quoque Chassan. ad *consuet. Burgund. rubr. 4. §. 6. in verb. Et sera tenue.* Textumque in id disertum reperio in *c. Per vestras, de donat. inter vir. & vxor.* Distinguit autem prudentissimè consuetudo Parisiensis *art. 264.* dummodo fructuaria illa vidua secundò non nubat. atque id siue agatur de re immobili siue de mobili, vti distinxerat *Auth. Cui relictum infr. de induct. viduit. toll.* Addit verò iterum Chopin. ad d. *consuetud. lib. 2. titul. 2.* dummodo fructuariæ non sit fides suspecta

suspecta; & citat Alberic. ad hanc legem primam. Et illa est doctrina Barth. Bald. & Castrens. ad hanc eandē legem primā, & rursus Barth. ipsius ad *l. Postquam. §. Imperator. ff Vt in possessionem legatorum vel fideicommissorum* atque Guid. Pap. *quaest.* 250. Et ideò causā plenissimè cognitā iudices in eo versari debent vt videant vtrum pondus debeat esse penes aliquem virum illæsæ existimationis à quo in singulos annos fructuarius accipiat, quod ipsemet dato fideiussore perciperet; teste Barth. & Bald. aut quacumque alia ratione caueat ne quid detrimenti capiat ex legato tali vsufructu proprietas, vti idem Papius decidit *quaest.* 248. Idem etiam in vsufructu constituto dotalitiario, vti docet Chopin. *ad consued. And lib.* 3. *c.* 3. *tit.* 1. non quidem in id vt vtilitatem functionis amittat si dotalitiaria vsufructu abutatur; fruetur enim nihilominus, vti ibidem dicit & pluribus explicat Argentr. *ad consuet. Armor. art.* 441. *gl.* 8. sed non per manus suas, & sic licet hîc dicatur vsufructuarium non posse vti vel frui re per vsumfructum constituta, nisi anteà dederit cautionem, & cautionis nudo nomine tantummodo significetur ea quæ est promissoria vel iuratoria *l. Sancimus, infr. de verbor. signif.* tamen hic in *dicta leg.* 1. per cautionem intelligenda veniat idonea quæ fit per fideiussores & pignora *l.* 1. *§. Vtilius ff Vsufruct. quemadm. cau.* & vti boni viri arbitratu nihil aliud sit, nisi dicere se causam vsusfructus, hoc est, res vnde vsusfructus oritur, non facturum deteriores & facturū cætera quæ faceret in rebus proprijs *dicta l.* 1. *§. Cauere.* quod idem esse videtur ac si vno verbo diceret: Non lędam res quoad potero. Tamen illius occasione sæpiùs quæsitum fuit improbatā opinione arbitrantium pauperem vsufructuarium in præstan-

13 da fideiussoria cautione deficientem penitus excludendum ab vsufructu; quorū nonnullos refert Dom. Gayl *lib.* 2. *pract. obseru.* 47. *num.* 7. & Surd *decis. Mantuan.* 141. *num.* 3. 4. 5. & 9. vtrum vsufructuarius pauper, frugi vir, & non suspectus, ad iuratoriam cautionem admittendus sit. Et pro affirmatiua sunt Surd. *d. decis.* 141. *per tot.* referens ita concludere post Petr. & Richard. Malumbr. ipsum Cyn. dicentem hanc opinionem esse magis veritati amicam, aliosque ibidem Surd. profert suadentes eandem tanquam æquiorem esse tenendam, & tanquam communem sequendam, adeò quòd mirum ibidem esse dicat quomodo Bello. & Caualc. post Iason. ausi fuerint tenere contrariam; & illam quoque tenet eximius iuris consultus Petr. Barbos. in *l.* 8. *§. Interdum. num.* 28. *vers. Nec obstant. ff. Sol. matrim.* vbi disertè conclusionem illam recipit, sub ea tamen distinctione vtrum vsufructuarius suspecta sit persona nec ne, asferens eam benigniorem & veriorem *num.* 8. *& fin.* eaque non solum authoritatibus fulcita, sed etiam aliquot præiudicijs Tribunalium firmata est, vti testantur Cacheran. *decis. Pedem.* 153. & Surd. *decis.* 141. Contrariam verò sententiam videntur tenere Mynsinger. *obseru.* 48. *cent.* 6. dum contrarias ibidem recenset opiniones *num.* 4. 5. 6. *&* 7. subdit *nu.* 8. quod cum harum opinionum conflictus in Camera incidisset, tertiam qua dicitur tali in casu proprietarium, fundum aut rem ad se recipere debere vel pro se retinere & vice vsusfructus annuatim certam summam vel fructuum vel pecuniæ rependere ac soluere vsufructuario & ipsi de illa cauere debere, omnium æquissimam ac tutissimam esse censuerunt, quia illa ratione & proprietario & vsufructuario pariter prospiciebatur; & ebid subdit ab ea in iudicando non esse recedendum: eamque etiam sequitur Fachin. *lib. contrcu.* 8 *c.* 40. Et ob id ego censerem id discretioni iudicis relinquendum esse vt is (vti anteà indicaui) dispiciat an proprietario, an verò extraneo res vsufructuariæ committendæ sint, vti alias quoque censuit suprema Curia. nam si defectus fuerit in proprietario, tum demum extraneo locum dari putarem, vt is tanquam sequester administrationem rerum vsufructus ex mandato iudicis suscipiat, & vsufructuario sub cautione de fructibus respondeat. In *lege* autem secunda, quam Paul. Castr. dicit esse omnium huius tituli vtilissimam, dicitur quod si alicui sit legata proprietas, alteri verò vsusfructus, tum proprie- 16 tarium posse suam proprietatem alteri obligare saluo iure vsufructuarij, & si testator velit constituere vsumfructum discretū à proprietate, debet sic dicere, ne hodie, vti olim passim errettur; *Titio lego fundum Cornelianum, & eiusdem fundi Corneliani detractum vsumfructum lego Sempronio.* quod in practica seruandum & notandum venit per *leg. Si alij fundum.* & ibidem Barthol. *ff. De vsu & vsufr. leg.* & ideircò quamuis Textus huius *legis secunda* solùm loquatur de proprietate quæ obligatur alicui tanquam hypotheca, tamen per extensionem idem iuris esse dicendum erit in proprietario qui penitus alienat; vt per venditionem, suam proprietatem, vti *gl.* 2. hic sentit *d l. Fundi Trebatiani. ff. De vsufr. lega.* Quod tamen intelligendum venit si per illam alienationem proprietatis non reddatur deterius ius vsufructuarij, vti rectè innuit Textus ibi *in fin.* quia si per venditionem vel obligationem proprietarij orietur incommodum vsufructuario, tum certè illa alienatio esset nulla per Text. *l. Hactenus. § fin. cum l. seq.* & *l. Sed si quid. §. Proprietatis.* Tum autem dicitur deterior fieri res quando per incuriam res sordescit, aut confertur ei qui non est facilè

tilè conueniendus; prætereà si mutetur facies vel pristinus status rei *l.fin. ff.De vsu & habitat.* & sic ex voluntate vsufructuari; id colligendum & constituendum venit, adeò quòd ad illam obligationem vel alienationem à proprietario faciendam an necessariò requiratur consensus vsufructuarij dubitari solet; & an pro tali consensu aliquid præstare debeat proprietarius. In qua quæstione Guilielm.de
17 Cun.quem in *dicta lege 2.* citat Castr.respondebat sub distinctione; nimirum proprietarium non posse alienationem merè voluntariam facere sine consensu vsufructuarij: necessariam verò alienationem posse; appellans necessariam quę est non tantùm ratione paupertatis vt habeat alimenta, sed ratione officij; vt si pater proprietatem, quam habet, det filio propter donationem nuptialem, vel filię in dotem, & ibi optimo vtitur argumento. Quod autem consensus requiratur est casus in specie, in *leg. Concedendo. cum leg. sequent. ff. De aq. fluu. arc.* vbi licet riuus oriatur ex meo prato qui est ductus per prata reliquorum, non possum ego solus alteri cuidam dare ius ducendę istius aquæ in suum pratum, nisi consentiant reliqui qui ius habent. Per quem Textum *consil. 87. vol. 1.* pulchrum & quotidianum casum decidit, vti ibi videre licebit. Et idem Cuneus hic & Oldrard. *consil. 27.* argumento eorum quæ dicuntur de emphyteusi ad quæstionem illam: an proprietarius pro tali consensu aliquid præstare debeat, Respondent affirmatiuè, licet Castr. censeat hic diuersum ius statuendum esse in emphyteusi atque in casu *dictæ legis 2.* Et sic pro concordia eorumdem dicendum videtur, regulariter non requiri consensum vsufructuarij si quando proprietarius alienare vult rem, ex qua vsusfructus pendeat: sed tum demum quando inde verteretur aliquod interesse vel incommodum vsufructuarij, quod idcircò committendum esset æquitati iudicantis, vt is ex æquo & bono constitueret, quando consensu opus esset vel non. In casu igitur quo necessarius esset consensus necessarium quoque esset laudimium tamquam merces consensus, quod in dubium reuocat Castr. & sic in eo casu primò limitanda esse videretur hæc lex 2. Deinde secundò fallere videretur in filiofamiliâs proprietario cui sunt vel per legatum vel per donationem assignata quędam bona aduentitia; quamuis enim sit proprietarius, tamen cùm in illis bonis pater habeat vsumfructum per *leg. Cùm oportet. infr. de bon. quæ liber.* nullo pacto potest proprietatem vel alienare vel obligare alicui sine expresso consensu patris; Textus in *l. fin §. Filiis autem familiâs. infr. de bon. quæ liber.* Quod etiam de simili dicendum est obtinere in vsufructu de quo loquitur communiter Statutū, *van ersrochte.* nam tali in casu vbi proprietas spectat ad liberos & vsusfructus talis ad superstitem patrem vel matrem, liberi non poterunt alienare proprietatem sine consensu & præsentia vsufructuarij; tali enim in casu proprietas & vsusfructus coniungi debent ad validandam alienationem, vti sæpissimè à Duodecimuiris huius vrbis, & in supremo Concilio iudicatum fuit. Ex *leg. Vsufructu. constituto 4.* communiter Doctores quærere & disputare solent, quando vsufructuarius habeat vsumfructum & fructus faciat suos vel non. Pro cuius resolutione distinguendum venit; aut enim ille vsufructuarius ritè & legitimè cauit; tunc sine 18
dubio percipit fructus, argum. *l. Qui satisdare. ff. De fideiussor.* aut non præstatur illa cautio, vtpote quia proprietarius non exigit, & tunc quoque debentur fructus; proprietarius namque qui non exigit sibi imputare debet, vti anteà probauimus quod non præstiterit cautionem *l. Mulier. §. Si hæres ff. Ad Trebellian.* vel exacta fuit cautio, & vsufructuarius per contumaciam eam non præstat; & tunc debet carere fructibus, vti anteà dixi. Vel propter inopiam vsufructuarij non potest præstari; & tunc licet de rigore iuris carere deberet fructibus, de æquitate tamen dispiciendum venit an sit suspectus vel non; sic quòd suspectus nihil habeat, & non suspectus habeat, cum restrictione tamen de qua suprà: & sic videtur manere regula firma, quòd vsufructuarius teneatur satisdare proprietario. Et hanc distinctionem ex nonnullis supremi Concilij Senatoribus intellexi Senatum supremum in causis diiudicandis communiter tenere. Deinde prò quarta decisione D. Iustin.
est ea quæ habetur *l. Ambiguitatem. 12. hoc tit.* 17
in qua deciditur vsumfructum vxori vel alij relictum ad certum tempus puta donec filius ad illam vel illam ætatem peruenerit, valere quidem in singulos annos vsque ad præfinitionem illius certi temporis, siue filius ad illud tempus perueniat, siue non, modò non præmoriatur is cui vsusfructus legatus est: sed si sub incerto tempore legatum sit, vt donec filius in furore permanserit, vel quamdiu Senator extiterit; ille autem resipiscat, vel Senator esse desinat, iam tum existente conditione finitur vsusfructus: quòd si in illo morbo, vel in dignitate ab hac luce subtractus sit, tunc ad vitam vsufructuarij talem vsumfructum extendi placuit, vti clarè & docet & ostendit dict. L'inglois *dict. quæst. 4.*

DECISIO CLXXVI.

SVMMARIA.

1 IVXTA *leg. Eum ad quem. 7. hoc titul.* quæ pulchra est, & tractat de impensis factis in rem subiacentem vsufructui, modica expensa pertinet ad vsufructuarium; magna verò ad proprietarium, vel, vt Textui magis conforme dem summarium, secundùm eamdem legem vsufructuarius tenetur rem subiacentem vsufructui, proprietario sartam & tectam præstare, & si plus impenderit quàm deceat illud repetet à proprietario; id verò quod dico, sartam tectamque præstare, sciendum est nil aliud esse, nisi integram incolumem & saluam præstare, ad quod requiritur vt omnem sollicitudinem & curam reficiendæ & restaurandæ rei vsufructuarius præstet. Et duo sunt talium sumptuum genera quæ ab vsufructuario possent fieri; nam
2 quædam sunt parua impendia, quæ quoque dici possent temporaria, quæ fiunt propter fructus percipiendos, prout sunt arare, stercorare agrum, item sartam tectam domum facere; reliqua verò sunt magna impendia quæ non tantùm fructuum gratia fiunt, sed ad perpetuitatem quodammodo pertinent, vti esset facere maceriem vel murum in vinea de quibus loquitur & tractat Barth. in *l Vitts. 3. §. Nos generaliter. ff. De impens. in res dotal.* & *gloss.* in *leg. Hactenus. 8.* & *l præced. ff. hoc titul.* qui id arbitrio Iudicis, inspectis circumstantiis, relinquunt *l. Generali. 32. §. Lucius Titius. ff. De De vsu & vsufruct.* & idcircò hic quæritur ad quos sumptus teneatur vsufructuarius. Do- 3
ctores pro resolutione distinguere solent & dicere proprietarium moribus etiam Galliæ & huius patriæ cogi partes integrales reficere verbi gratia, parietes, aliaque magna impendia sufferre cùm sint perpetua & sic peruentura ad proprietarium; reliqua verò esse oneri vsufructuario quæ sunt parua impendia per *leg. Si pendentes. §. Si quid cloacarij. ff. eod.* & in simili per *leg. Neque stipendium. ff. De impens. in reb. dotal. fact.* quia qui sentit commodum debet etiam sentire onus, *Institut. de legit. patron. tutel. in fin.* Si verò proprietarius vniuersum tectum exustum fortè aut collapsum restituerit cùm certum sit per *dict. leg. Hactenus. ff. eod.* vsufructuarium sarta tecta habere debere, quæritur an debeat haberi ratio eius illo anno quid vsufructuarius quotannis solitus fuit impendere. Pro cuius resolutione Molin. *consuetud. Paris. titul. 1. §. 1. gloss. 8. num. 69.* dicit quod id satis magnam habeat æquitatem, eiusque opinio iuuatur per *leg. Eum. hoc titul.* Cui refragari videtur *lex vlt. ff. De impens. in rem dotal.* Sed respondendum est maritum ad maiores impensas teneri quàm vsumfructuarium, argum. *l. Quinimò. 12. ff De impens. in rem dotal. fact.* alij tamen censent, vti etiam *dict. l. 7. hoc titul.* ferre videtur, vsufructuarium omnes sumptus siue temporarios siue perpetuos de suo oportere facere, cum hac distinctione de qua suprà, quòd paruos non repetit, cùm propter eos percipiat fructus; magnos verò, casu quo vsusfructus cum proprietate consolidaretur, vel ipse vsufructuarius vel eius hæredes repeterent; & quia sæpenumerò contingit sumptus vt re ipsa magni, habeantur pro paruis & non repetantur, & è contrà parui repetantur, idcircò nonnulli censent inspiciendum fore non quanti sumptus sint, sed qualiter fiant, rei scilicet aut fructuum gratia. In eadem quoque *lege 7.* communiter Interpretes tractare solent, an vsufructuarius malè vtens re, priuetur ea. Et pro illius decisione videtur dicendum, quod non, secundùm Iason. hic, quia numquam habet locum pœna priuationis nisi expressè cautum sit, *§. Cùm igitur. in Authent. De non elig. mulier. sec. nubent.* per quem Textum ita notat Bald. in *Authent. Ex testamento. C. De secund. nupt.* & Iason. in *leg. Diuortio. §. Si fundo. ff. Sol. matr.* qui allegat Text. in *leg. Ac si quis. §. Diuus. ff. De relig. & sumpt. funer.* Angel. *§. fi. Instit. de seruit.*

*uit.num.*3. Afflict. in *c.*1. §.*Licet.num.*14. *si de feud.fuer.controu.* & Chassan. ad *consuetud Burgund rub.*4.§.6.*in gloss.fin.num.*18. vbi volunt malè vtentem re conducta, vel cuius vsumfructum habet, expelli non posse, sed tantùm teneri ad interesse. Contrarium tamen verius esse videtur, quod malè vtens re, ea priuetur, secundùm Bald. *consil.*290. *vol.*2. & Guiliel. de Cun. in *Auth. Quę rem.C.De sacros. Eccles.* per illum Textum, qui licet de emphyteuta loquatur, potiori tamen ratione per ea quæ habentur in *l. Æquissimum. ff. De vsufruct.* debet procedere in vsufructuario, cùm eius ius debilius sit iure emphyteutæ, vti infrà referendi annotarunt, vtpote Castr. ibidem *numer* 3 Ias *num.*4 Dec. *col.*2.*in fi.* ibi Tiraq. *de retr.conuent.* §.3. *gloss.*1.*num.*21. Pinell *part.*2. *lib.*2. *C De bon.matern num.*6. Ioseph. Ludou. *decis.Perus.*22 *numer.*5. *&* 6. Molin ad *consuet. Paris.titul.*1 *gloss.*1.*num.*21. Menoch.*cons.*66. *num.*20 *lib.*1. Joan. Garz *de expens.& meliorat. c.*11.*num* 34. Dom Ioan. del Castil. Sotoma. *tract.de vsufr.c.*21.*per tot.* Et vt cadat & priuetur vsufructu, necessaria est notabilis deterioratio, & non modica, item perpetua, &c. Ias. *consil.*3. *num.*7. & *consil* 17. *in princ. volum.* 1. Vincent. Caroc. *de locat.& conduct.quest.*7.*numer.*71 Ioseph. Ludou. *decis.Perus.*22.*num.*21. & *decis.*94 *num.*10. Joan. Garz *de expens.& melior.c.*11.*num.*34. nam propter modicam non amittit vsumfructum, Ruin. *consil.*53. *num.*1. Vincent. Caroc. *dict. quest.*7. *num.*42. Sed hoc in arbitrio Iudicis consistit. Menoch. *lib.*2 *de arbit.Iud.cent.*1.*casu* 78.*num.*8. Menoch. autem *consil.*130.*num.*4. *& seqq. vol.*1 discutit vtrum in dubio præsumatur deterioratio dolo vel culpa vsufructuarij accidisse, & cui onus probandi incumbat, an ipsi vel proprietario, tradunt quoque Bald. *consil.* 290. *vol.*2. Ioseph. Ludou. *d.decis* 22.*nu.*25. Et quid si vsu-
4 fructuarius loco cæsarum arborum alias substituat, an debeat cessare amissio iuris propter deteriorationem incursa; cùm videatur etiam cessare deterioratio, argumento à contrario sensu, videtur decidere Textus in fauorem fructuarij in *leg. Fraudem.* 45. §. *Si conductor. ff. De iure fisci* per quem sic obseruat Jas in *leg. Diuortio.*§. *Si fundum.num.*4. *ff Sol.matrim* Ioseph. Ludou. *decis.*94.*num.*13. Vincent. Caroc. *dict.quest.*7.*num* 22. Barbos. in *leg. Diuortio.*§.*Si fundum.num.* 18 Sotoma. *d.c* 21.*à num.*18. *vsque ad fin.capitis v.num.*27. Vsufructuarius autem qui non colit solicitè agrum suum siue terras arari & laborari solitas, vtrum ius vsusfructus amittat & ad interesse damni tenea-
5 tur, tractat Sotoma. *dict. tractat. c.* 23.*per tot.* vbi *numero* 11. cum quadam distinctione tenet ex natura ipsarum rerum diiudicandum esse, sic quòd vbi negligentia in non colendo, laborando seu arando, aliquam deteriorationem aut damnum allatura esset proprietati in futurum, vt si contineat vineam aut alias arbores fructiferas quæ si non putentur desiccantur, & ob id à iure suo cadere & expelli posse & pro damno teneri, vti in simili de emphyteuta scribit Baldus *num.*2. Dec. *nu.*3. & Ias. *num.*7. in *Authent. Qui rem.C.De sacros. Eccles.* & in *leg.*2.*n.*98.*C. De emphyt.* Rol. *consil.*49.*num.*21.*in fin.vol.*2. Ioseph. Ludou. *decis. Perus.* 22.*num.*20. *&* 23. Ac proinde vsufru- 6
ctuarius non vtens & fruens arbitrio boni viri siue res fructuarias deteriorans aut in illis malè versans in vnare, an cadat à commodo totius vsusfructus & aliarum rerum, an verò rei deterioratæ tantùm, tractat Sotomaior *c.*24. vbi *num.*10. dicit esse verius de iure cadere à commodo & iure totius vsusfructus & aliarum rerum; quam sententiam toto capite constanter defendit, & Menoch. *de arbitr. Iudic lib.*2. *centur.*1. *casu* 78. *numer.*8. Bellon *consilio* 54. *num.*11. adeò quod etiam meliorans in parte & in parte deteriorans, non habeatur ratio meliorationis: vt in simili de emphyteuta dicit Iason *consilio* 17. *dub.*2. *libro* 1. & in *Authentic. Qui rem. C. De sacrosanct. Eccles. numero* 8. & ibi Cagnol. *numero* 43. Roland. à Valle *consilio* 49. *numero* 16. *vol.*2. & de conductore Chassanæus ad *consuetudines Burgundiæ, rub.*4. §.6.*numer.*16. Natt *consilio* 481. *numero* 21. *volumine* 3. Rot. Perus. 22. *numero* 6. Sotomaior *dict. c.*24. *numero* 16. *& sequent.* & nouissimè Martin Monter à Cueua *regn. Aragon. different ciuil.decisione* 5 *num.*68. 7
69. 74. *& sequent.* Deinde quæritur: an vsufructuarius incidens arbores fructiferas, amittat ius vsusfructus, & ad interesse damni & deteriorationis teneatur. quam quæstionem latè tractat Sotomaior *dict. tractat. c.*25. vbi *numero* 1. dicit vsufructuarium arbores fructiferas incidere non posse, aliàs ius vsusfructus amittere, & ad interesse damni & deteriorationis teneri: quod etiam communiter tenent Doctores in *leg. Diuortio.* §. *Si fundum. ff. Solut.matrimon.* Alexand. *consilio* 118.*num.*2. *&* 3.*lib.*5. Grass. *recept sentent.* §. *Legatum.quæstion.*33.*in princip.* Ioann Garz. *de expens.& meliorat.c.*11.*num.*31.*&* 32. Caualcan. *decision.*32. *numero* 40 *parte* 1. Barbos. in *dict.* §. *Si fundum. numero* 17. *& sequent.* vbi tradit simile de emphyteuta, & Iulius Clarus § *Emphyteusis. quæstione* 26. & de colono. Menochius *consil.* 130 *numero* 4. *& sequent. libro* 1. & in patre vsufructuario bonorum filij Ari. Pinell. 2. *part.l.*1. *C. De bon. mater n* 60 *vers. Manebit autem.* Tiraq. *de retr conuent.* § 3 *gl.vn.n.*24. Sotoma. *d.loco. n.*2.3.4.5 *& seq.* limitat tamen eamdem opinionem *n.*6.7. *& mult.seq.* vbi etiam *n.*20. *& seqq.* habet, an liceat pro reparatione fundi arbores fructiferas excidere; & tenet non licere per *leg. Æquissimum.* §. 1. *ff. De vsufruct.*

Barbos. in *dict.§.Si fundum.num.12.in fin.*& *numer.13.& seqq* idem Soroma.*dict.loc.num.26.* tenet vsufructuarium incidere posse arbores cæduas quæ renascuntur, per Text.in *l. Ex silua* & in *l Item si fundi.ff.De vsufruct.* & in *l. Silua ff. De vsucap.* & communiter Doctores in *d l.Diuortio.§.Si fundum.* vbi Barbos.*nu.3.*eam communem esse dicit, ac nouissimè Ioannes Guitier.*de tutel.& cur part.3.c.27.nu.9.* Mich. Grass.*recept.sentent.§.Legatum quæst.33.*Pinell. *part.2.d l.1.nu.59.vers In eodem articulo variant Doctores.* sed arbores grandes non poterit incidere secundùm Sotoma.*d.loco n.37.*Conan. *comment. Iur.Ciuil. lib.4 c.1. num.6.* & Barbos. *d.§.Si fundum.num.9.* Vsumfructum autem finiri aliis modis, satis latè tractant præallegati Authores & inter alios finiri morte vsufru-
8 ctuarij certum est, vti tradunt inter alios Sotoma in *dict.tract.de vsufruct.c.61.* Antho.Gomez. *tom.2 variar. c.15. de seruit.num.19.* Conan.*dict.lib.4.c.6.num.3* Aretin.*consil.60.*Cephal.*consil.175.num 4.lib.1.& consil.158.numer.1.& 2.& consil.271. num.17.& consil.288. num.30. lib.2.* Menoch. *consil. 201.num.26. lib.3. & consil. 231. num.1.lib.2.* Petr. Gregor. in *syntagm.iur.lib.4.c.5.num.3. part.1.* Et illius ratione quæri solet si testator legauit vxori vsumfructum certi fundi vel aliquorum bonorum sub conditione, si castè & vidualiter vixerit,& post eius mortem Titio, si vxor secundas nuptias contraxerit, an statim debeatur Titio vsusfructus. Quam quæstionem tradit dictus Sotoma. in *præcit. tract.c.61. numer.7.*& dicit nō spectata morte vxoris statim vsumfructum legatum deberi, vti post alios probant Mantic. *de coniect. vltim. volunt.* Gomez. *tom.2. variar c.11. num.4.* Villalob. *commun opinion. verb.Legatum num.12.*Grass. *§ Legatum quæst.46.& 52.num.7.* Ac denique quæritur etiam an finiatur vsusfructus per in-
9 gressum religionis professione secuta. Pro cuius resolutione dicendum est regulariter vsumfructum non finiri professione secuta, sed transire in monasterium vt penes ipsum pro vita dumtaxat Monachi resideat, Cyn. *num.19.* Barth.*num 42.* Alberic.*nu.23.* Bald. *num.31.*Salicet.*num.10.*Castr.*num 25.*Iason. *num.48* & Dec.*nu.27. In Auth Ingress.C.De sacros.Eccles.*Couar.in *c.2.nu.8 de testam.* Io.Guitier.*canonic.lib.2.c.1.num.98.* Cæual *commun. contra commun.quæst.64 nu 2.*Sotoma *d.c.64. num.3.* Cæual.tamen *d.quæst.64.nu.7.vers.Redeundo.* tenet vsumfructum non pertinere ad monasterium, sed cum proprietate consolidari, dicens *in fine quæstionis* ab ea sententia non esse recedendum in iudicando & consulendo, dicens *quæst.65.* idem obtinere si monasterium incapax bonorum fuerit vbi professus est vsufructuarius; & idipsum quoque habere locū in iis nisi vsufructuarius vsumfructum ei relictum reliquerit Ordini vel monasterio ad eorum sustentationem eorumdem patri quem habere solent Ordines mendicantes; tali enim casu relictū Ordini mendicantium vsumfructum valere decidit Curia Parisiensis apud Char. *lib.7.resp. 10.& resp.13. in fi.* idem quoque aliàs censuit suprema Curia. Sed dubitauit, an si quis non ingrediatur Ordinem mendicantium, an vsusfructus manere debeat, cùm Pap. *lib.14. arrest.tit.2 ar.3.* per *d. Auth.* definiuerit aliàs secus esse,& Curia Parisiensis deciderit, teste quoque Char. *lib. 7. resp.* 10. vsumfructum Ordini mendicantium relictum ab eo qui eumdem ingressus est valere, quia (vti ibidem dicitur) illi possunt aliquid habere per ipsorum patrem vt vocant, qui ad eorum sustentationem eumdem distribuat. Idem quoque Sotoma in *dict.*
tract.c.67. dum tractat qualiter olim vsusfru- 10
ctus amittebatur,& hodie etiam noua Imperatorum atque Iuris Regij partitatum constitutione amittatur, dicit Caualcan. *de vsufruct. mul relict.num 68. per tot.* nimis confusè & indistinctè tractasse materiam illius capitis; ac proinde *nu.7.* distinctiùs eamdem materiam tractans, dicit actionem pro vsufructu competentem hodie tolli noua Imperatorum constitutione, decem annis inter præsentes, & viginti inter absentes, per Text. in *l. Corruptionem. C. Hoc tit.de vsufr.* Moli. in *l.Si partem. ff. Quemadm.seru.amit. num.41.*& subdit *nu.8.* veteres iuris prudentes, ac etiam Iustinianum in *d l.Corruptionem.* egisse de actione personali primæua, quæ pro vsufructu debito constituendo conceditur, non de secundaria contra communem:& *præced.c.66.*tradit quoque an & qualiter capitis diminutione amittatur vsusfructus, vbi iuris antiqui & recentioris ratio discutitur, & quando mors ciuilis & naturalis æquiparari debeat, plenissimè remissiuè explicatur *num. 18. & seq.* & ibidem *num.26.* subdit nullam contingere posse capitis diminutionem, per quam amittatur vsusfructus, licet etiam adhuc hodie in aliquibus casibus verificari possit. Quorum ratione iam dicendum venit, quæ vsufructuarij hæredibus finito vel extincto vsufructu debeantur, aut refundi debeant, ac primò cùm sæpè contingat meliorationes fieri in bonis in quibus
vsusfructus constitutus fuit, quæritur hic: An 11
redemptio annui reditus super fundo fructuario constituti facta per fructuarium censeatur inter meliorationes, sic quod eiusdem pretium restitui debeat. Pro cuius decisione dum ea quæstio in supremo Concilio moueretur, dictum iudicatumque fuit in causa Catherinæ de Ciste appellantis contra Agnetem du Chasteau, quòd sic, arresto lato pænult. Februarij, anno 1593. Vsufructu autem finito vtrum proprietarius stare debeat colono

colono vsufructuarij, tradit Sotoma. c.73. vbi num. 17. dicit proprietarium non debere stare colono vsufructuarij, Barthol. num. 1. Alex. num. 20. Imol. num. 9. in leg. Si filiofamil. §. Si vir in quinquennium. ff. Solut. matrimon. & ibi Barbos. numero 6. Anthon. Gomez. variar. tom. 2. c. 3. de locat. & conduct. num. 8. in fin. & in leg. 40. Taur. num. 84. in fin. Caualcan. de vsufruct. mul. relict. num. 176. Cæphalen. consil. 181. num. 20. & sequent. lib. 2. Vincent. Caroc. de locat. & conduct. grad. 3. personar. quæstion. 6. vsufructuarij in princip. & facit lex 3. titulo 8. partit. 5. item fructuarius an proprietarij locationi stare teneatur tradit idem Sotoma. c. 73.
13 vbi numero 12. dicit vsufructuarium non debere stare exemplo venditionis contractus, vbi emptor non tenetur stare venditoris colono per Textum in leg. Emptorem. C. De locat. & conduct. l. 19. titulo 8. partit. 5. Tiraquell. de retract. conuent. §. 3. gloss. 1. & vn. num. 13. & sequent. Socin. regula 437. Couarr. variar. resolution. libro 2. c. 15. Anthon. Gomez. tomo 2. variar. c. 3. Ioan. Guitier. Canonic. quæstion. lib. 2. c. 8. per tot. Surd. decision. 172. 225. & 265. Et vsufructuarius non tenetur stare colono proprietarij siue vsufructuarius sit particularis siue omnium bonorum, Sotoma. dict. c. 73. numero 8. Gomez. dicto loco & Caualcan. num. 177. & Barbos. in dicto §. Si vir in quinquennium. atque adeò si finitus sit vsusfructus locationem expirare ac proprietarium à possessore
14 recipere integrum fundum refusis expensis fructuum gratia factis, quos proprietarius percipit si adhuc pendeant, iudicatum fuit in supremo Concilio in causa Adriani de Watlier contra Dominum Ludouicum de Rubempré anno, si bene memini, 1588. vel 1589. Et propterea sæpius in dubium vocatum fuit, an vsufructuarius cùm vult locare
15 bona in quibus vsumfructum obtinet, an proprietarius locationem petens & conducere volens præferendus sit aliis. Quam quæstionem tradit Sotoma. in dict. tractat. c. 74. vbi dicit proprietarium præferri debere secundùm Caualcan. de vsufruct. mul. relict. numero 171. Vincent. Caroc. de locat. & conduct. grad. 3. person. quæstion. 3. numero 37. 38. & 39. & eodem grad. quæstion. 27. numero 1. Petr. Surd. consilio 43. numero 12. libro 1. Contrarium tamen quod & veriùs ibidem Sotoma. dicit tradere Ioan. Baptist. Laderchium consilio 111. n. 3. & ibidem Sotoma. dict. c. 74. n. 18. dicit retractum iure sanguinis non habere locum siue extraneo siue proprietario vendatur, Tiraq. de retract. lignag. §. 1. gloss. 7. num. 55. vsque ad num. 62. Couarr. libro 3. variar. c. 11. numero 4. & Guitier. pract. lib. 2. quæstion. 147. licet contrarium dicat Chassan. ad consuetud. Burgund. titul. de retract. §. 1. in verb. Son heritage. col. 2. vers. Quærit vlterius. & alij quos citat Tiraquell. dicto numero 55. & an si proprietarius vendere volet proprietatem an vsufructuarius debeat præferri, tradit idem Sotoma. c. 74. vbi numero 37. dicit vsufructuarium ratione communionis non posse retrahere proprietatem fundi à domino venditam, quia etiam eius fundi vsumfructum obtineat; tamen non dicitur partem obtinere, quod per Textum in leg. Rectè dicimus. ff. De verb. signif. in terminis asserunt Anthon. Gomez in leg. 70. Tauri, numero 32. Cremens. singul. 57. Ioan. Guitier. pract. lib. 2. quæstion. 166. 16
numero 2. Quòd verò fructus merè ciuiles, vt operæ seruorum, & pensiones domuum locatarum in quibus quis habet vsumfructum, vsufructuario ante diem pensionis decedente defuncto debeantur hæredi eius pro rata temporis quo stetit vsusfructus, etsi ex fructibus naturalibus nondum perceptis nihil debeatur vsufructuario nec eius hæredibus, vt tradit Molinæus ad consuetud. Paris. titulo 1. §. 1. gloss. 1. numero 52. per leg. Si operas. ff. Hoc titulo. eamque quæstionem tractant Couar. variar. resolution. libro 1. c. 15. numer. 4. vers. Sic etiam dono. Costal. ad leg. Defuncta. in suis aduersar. ff. De vsufruct. & ad leg. Iulianus. §. Si de fructibus. ff. De act. empt. & vend. Paul. Bus. in comment. in Pandect. ad dict. leg. Defuncta. num. 8. & Sotoma dict. c. 77. numero 25. post Alberic. in dict. leg. Defuncta. numero 3. in fin. & in leg. Si operas. ff. De vsufruct. & Vincent. Caroc. de loc. & conduct. quæstion. 23. num. 7. & Vincent. de Franch decision. 79. numero 2. parte 1. quod etiam obtinet in pensionibus vecturarum, nauium, & iumentorum, Costal. in dict. §. Si de fructibus. in fin. Nauis autem & domus æquiparantur, vti inquit Tiraquell. de retr. lignag.
§. 1. gloss. 7. numero 86. Si verò vsufructuarius 17
decedat fructibus iam perceptis, ad hæredem eius pertinent per §. Is verò ad quem. institut. de rer. diuis. Tiraquell. de retract. conuent. gloss. 4. §. 5. numero 1. Ioan. del Castill. in dict. tractat. de vsufruct. c. 77. numero 1. & 10. & satis est eos esse separatos à fundo, etiamsi nondum sint reconditi in horreo, teste Tiraquello dicto numero 1. & Sotoma. dicto numero 10. per Bald. in leg. Cùm in plures. §. Messem. in fin. ff. Locati. & Iason consilio 231. col. fin. libro 2. Si autem nondum sint percepti nihil transmittit ad hæredes, sed ad proprietarium spectant, secundùm Borgnin. Caualcan. de vsufruct. mul. relict. numero 249. fructus enim sunt pars rei, l. Fructus. ff. De rei vendic. Sotoma. dict. tractat. c. 2. num. 39 per dict. leg. Fructus. & l. vlt. §. Fructus. ff. Quæ in fraud. credit. aliosque ibidem citatos, & congesta per Tiraquellum de retract. lignag. §. 1. gloss. 7. num. 37. & de conuent. § 5. gloss. 4. Couar. variar. resolution. lib. 1. c. 15. & c 3. numero 1. & 2.

aliquando obseruetur. Seruitutes verò reales duplices esse asserunt communiter Doctores vrbanas scilicet & rusticas; vrbanæ autem sunt quę ratione ædificij debentur, siue sint ruri siue in ciuitate, vti traditur *titul. ff. De seruit. vrban. prædior.* atque idcircò Textus in *leg. Vrbana prædia. ff. De verbor. signific.* dicit vrbanum prædium non fieri ex loco, sed ex materia, hoc est, propter ædificationem: rusticæ verò seruitutes sunt quæ ratione percipiendorum fructuum debentur vel fiunt, vti dicit hic Azo, quæ omnes enumerantur in *leg. 1. & 2. ff. De seruit. rustic. prædior.* & definitur à Bartholo in *dict. leg 1. ff. Hoc titulo.* Seruitus est ius inhærens prędio & ipsius vtilitatem respiciens, alterius verò prædij ius siue libertatem diminuens. quam etiam sequitur Cæpol. in *suo tractat. de seruit. in princip.* Quandoquidem autem frequentissimè in hoc Titulo tractatum est de seruitute aquæ, de qua in *dict. rubr. glossa* exponit hanc rubricam, vt coniunctio ponatur expositiuè pro, id est, hoc modo: *De seruitutibus & aqua*, id est, de seruitute aquæ ducendæ, quod regulare esse traditur à Doctoribus hic, cùm non ponitur inter diuersa per Textum in *c. Monasteria Extrauagán. De vita & honest. Cleric.* Bertrand *consilio 124. volum. 4. colum. 2.* seu substantia planè diuersæ significationis, qua de re extat memorabile arrestum Curiæ Parisiensis apud Papon. *lib. 17. arrest. titul. 3.* quod etiam mirum nonnullis videri posset, quod speciale generali verbo subdatur cùm expressione generis videantur omnes species expressæ, & sic superfluè dictionem *aqua* adiectam. Pro cuius obiectionis solutione *gloss.* hic pulchrè respondet eiusdem seruitutis aquæ nominatim fieri mentionem, ob id quod in eodem Titulo audituri sumus nonnulla specialia & singularia de aqua. Seruitutes verò quæ habent causam continuam acquiruntur longo tempore, si acquirens nec vi nec clam,
4 nec pręcariò, sed bona fide possideat. Continuæ verò sunt quæ durant sine facto hominis, beneficio naturæ, vt est seruitus ducendæ aquę, quia vbi semel duxero, tum est fluxus perennis, sic vt nullum factum hominis requirat. Discontinuæ verò, quæ est alia species seruitutũ, sunt illę quę facto hominis cõstant, vti sunt seruitus cædendi ligna, eundi & pecoris pascendi. inter quas seruitutes magna est differentia; nam continuæ (vti dictum est) longi temporis spatio præscribuntur, non autem sic discontinuæ quæ non possunt præscribi nisi tanto tempore cuius initij memoria non extat; de quibus latè Cocquille ad *consuetud. Niuernens. titul. 10. des maisons, murs, rues, &c.* Chopin. *de morib. Parisior. lib. 1. titul. 4.* Quæ iura & seruitutes continuæ, quæ perpetuæ vel continuam causam habent cùm comparentur rebus immobilibus, eodem iure censentur quoad tempus præscriptionis. Cùm igitur dicitur seruitutem longo tempore præscribi, intelligitur de seruitute continua, non autem discontinua; nam tantum temporis ad præscribenda incorporalia requiritur quantum in immobilibus, & in immobilibus & in iuribus incorporalibus præscribendis requiritur titulus, vti dictum est in pręcedenti Titul o, & sic quod in *lege 2.* dicitur in præscriptione iurium vel seruitutum non requiri titulum, intelligendum venit de seruitutibus realibus quæ debẽtur à re rei; in quibus requiritur tempus immemorabile, quia eius quasi possessio non retinetur animo personæ, quia personę nõ debetur, nec animo rei, quia inanimata est; secùs in iuribus personalibus quę debentur à re personæ, vt est, ius, vsus, vel vsusfructus; nam illorũ possessio retinetur animo, & licet requirat factum hominis non dicitur discontinua, & sufficit præscriptio necessaria in rebus corporalibus, Barth. in *leg. Iusto. §. Non mutat ff. De vsufruct.* Castrens. *consilio 3. col. fin. vers. Nec obstat quod habet lib. 2. & consilio 112. num 2. vers. Et veritas est eodem libr.* & vbicumque seruitus debetur à re ipsi personæ non est discontinua licet requirat factum hominis, sed dicitur continua quia animo retinetur, Castr. *consilio 30. vers. Item sicut. lib. 2.* quia seruitus quæ debetur à re personæ, prout ius pascendi cùm habeat similitudinem cum dominio, ita sicut in dominio acquirendo sine titulo requiritur præscriptio triginta annorum sic quoque in ista seruitute licet cum titulo sufficiat longum tempus, Castr. *dicto consil. 112. incip. Super primo. numero 3. & per tot. lib. 2.* vbi tradit quòd requiratur etiam scientia & patientia, quia est res incorporalis. Et idcircò cùm hic dicat Textus, quòd patientia eius, qui vi, clàm, vel precariò possidet, non tribuat alteri ius seruitutis, notandum venit quod ad pręscriptionẽ iustam requiritur scientia & patientia veri domini, non alicuius qui vi, clàm, vel precariò possideret. nam talis nudus possessor vel detentator non potuisset per pactum vel contractum alicui constituere seruitutem. quia ipse nullum ius haberet, *l. Nemo. ff. De regul iur.* & sic per eius scientiam & patientiam non daretur pręscriptioni locus, vnde ad validandam præscriptionem duo requiruntur, vnum ex parte præscribentis, bona scilicet eius fides; alterum ex parte eius contra quem præscribitur, scilicet quòd sit dominus verus qui sciat & patiatur aliquem vti seruitute per *leg. 2. hoc titul.* Interrumpitur autem illa præscriptio per interdictionem vel prohibitionem aduersarij, quę in fieri, hoc 5
est, necdum perfecto, solitum cursum habet, per ea quæ notantur in *leg. Cùm quis. §. Si quis pro reo. ff. De solut. & l. Nemo alieno. §. Temporaria.*

ff. De

ff. De regul.iur. citiùs enim semper prohibentur ea quæ nondum sunt perfecta, quàm ea quæ sunt perfecta, Iason in *leg. Rem non nouam in fin. supr. de Iudic.* & sic dum in iure dicitur præscriptionem interrumpi, intelligendum est de incompleta vel imperfecta præscriptione, id est, quæ nondum certo annorum cursu absoluta est. Ratio autem est eius quod dictum fuit, illa quæ sumi potest ex *leg. Patre furioso. ff. De his qui sui vel alien. iur. sunt.* quia cùm in istis iuribus incorporalibus scientia & patientia aduersarij sit pro quasi possessione, & illa quasi possessio det causam & originem præscriptioni, cùm sine possessione vel quasi nulla procedat præscriptio *c. Sine possessione. de regul. iur. in 6.* per impatientiam & contradictionem aduersarij tollitur quasi possessio, & sic etiam tollitur materia præscriptionis; & ita non mirum quod præscriptionis sublato fundamento scientia vel patientia scilicet aduersarij, nulla fingi possit ampliùs præscriptio: ergo cùm illa præscriptio fuerit interrupta per contradictionem vel impatientiam aduersarij, vti Textus in *leg. 2. hoc titul.* inquit, non mirum videri debet quòd sumptus post interdictionem facti pereant facienti, nec possit eos repetere, *leg. Si in area. ff. De condict. indeb.* & in *leg. In fundo.* coniuncta *gloss. ff. De rei vindic.* Ex *leg.* verò 8. *hoc titul.* & ex *leg. sequent.* solent Doctores communiter notoriè vnamquamque rem præsumi liberam, non seruam

6 aut condicionatam, nisi id liquidò probetur, vti tradit Alciat. in *tractat præsumption. part. 3. regul. 2. præsumpt. 1.* & sic non feudalem sed allodialem, vti tradit Mynsingerus *obseruat. 25. centur. 5.* quod etiam confirmat Gayl *lib. 2. pract. obseruat. 69.* dicens ibidem Mynsinger. *num. 3.* si controuersia sit inter filiam defuncti vasalli & agnatum masculum, asserentem bona esse feudalia, quòd præsumptio erit in fauorem filiæ quòd sint allodialia, quodque ideo filia tuenda erit tali specie in possessione earum rerum vsque ad finem litis, per Textum in *c. 2. titul. Si de feud. fuer controu. inter dom. & agnat.* & ibi Baldus & Doctores, vbi idipsum eleganter in quibusdam speciebus ampliat & limitat, & deinde quoque dictus Gayl *dict. lib. 2. obseruat. 69.* infert cuilibet licere in suo castrum aut domum ædificare, aut ædificatum restaurare altiusque tollere; quia iuris gentium est ædificatio secundùm relatos à Gayl *dicta obseruation.* & Menoch. *consilio 298. numero 24.* & *de arbitrariis Iudicum casu 156. numero 1.* & Francisc. Viu. *decision. Neapolitan. 306.* nisi hoc fieret ad æmulationem prout idem Dominus Gayl tradit *dicta obseruatione numero 18.* & *de pace publ. libro 1. c. 1. numero 42.* Quæ præsumptio æmulationis in dubio non est ducenda aduersus ædificantem, vti pluribus probat Mascard. post alios à se relatos *conclusione 910. n.* .. Ex *l. 11. hoc titul.* à Doctoribus ibidem quæri solet quomodo & quando vicinus cogi possit ad constituendam seruitutem, & in *leg. Si quis sepulchrum. de relig.* & in *leg. Si locus. ff. Quemadm. seruit. amit.* 7

Pro cuius resolutione si ita ager meus alienis fundis inclusus sit quòd non pateat mihi ad eum accessus nisi per vicinorum fundum, dici solet tum vicinum cogi posse ad constituendam seruitutem recepto pretio, per *leg. Damnas. §. Qui duos fundos. ff. De vsufruct. leg.* & Papon. *libr. 14. arrest. titul. 1. arrest. 3.* vbi dicitur quòd secundùm magis sanam & communem opinionem vicinus constringi possit accipere à vicino recompensam viæ, quæ illi à vicino constitui debet & concedi ad recipiendum fructus ex suo fundo; qui alioquin foret ei inutilis per *leg. Si quis sepulchrum. ff. De religios. & sumpt. funer. l. Binas. ff. De seruitut. vrban. prædior. vers. Iusta ergo ratione. C. De agricol. & censit. lib. 12.* & in *Authent. Agricultores. C. Quæ res pignori oblig. poss.* & ita tenuere Masuer. in sua *praxi titul. de seruit. vers. Item si quis petat viam.* & Luc. de Penna. *ad leg. 2. C. De bon. vac. libr. 11.* & ad hoc etiam faciunt quæ tradunt Boer. *decisione 322.* & Maynard *libro 4. suarum quæstion. c. 59. & libr. 7. c. 100.* vbi referunt sic quoque fuisse iudicatum, & ita memini aliquoties apud nos & in supremo Senatu iudicatum fuisse. Quærit hic Ioannes Fabr. à 8

à quo tempore incipiat præscriptio; resoluitque eam incipere ex quo quis incipit vti iure seruitutis domino sciente; nam vti seruitutum non ea est natura quòd quis aliquid faciat sed quòd aliquid patiatur, aut non faciat, *l. Quoties. 15. §. vlt. ff. hoc titul.* Sic etiam docet *lex, Si ego. §. 1. ff. De Publiciana.* patientiam in seruitutibus pro traditione esse, adfertque in exemplum illa: Si quis per domum suam passus sit aquæductum traduci, præstatio nostris moribus fit seruitutis, cùm vicinus in fundum inducitur per promissorem, eique demonstratur ac assignatur locus, per quem ipse ire, agere, aquam ducere possit, vti latè hoc tradit Nicolaus Valla *tractat. 7. de rebus dub.* agnosciturque (vti anteà dictum fuit) an seruitus sit realis vel personalis ex verbis concessionis. Neque immeritò notat *gloss. dict. leg. 2. hoc titul.* non opus esse titulo ad præscriptionem seruitutis, cùm in *Pandectis* vel in *Codice*, rarò reperiatur præter possessionem desiderari etiam titulum. Ad quod facit decisio Fabri censentis foueam quę in tuo fundo sit, aquasque meas tanto tempore exceperit, vt origo excedat hominum memoriam, claudi, complerique à te non posse, nisi consenserim. nam seruitus non acquiritur longo vsu & longa possessione placito Parisiano 14. die Maij, anno millesimo quingentesimo sexagesimo nono teste Bernard. d'Automne *en sa con-*

suspecta; & citat Alberic. ad hanc legem primam. Et illa est doctrina Barth. Bald. & Castrens. ad hanc eandẽ legem primã, & rursus Barth. ipsius ad *l. Postquam. §. Imperator. ff Vt in possessionem legatorum vel fideicommissorum* atque Guid. Pap. *quæst.* 250. Et ideò causa plenissimè cognitâ iudices in eo versari debent vt videant vtrum pondus debeat esse penes aliquem virum illæsæ existimationis à quo in singulos annos fructuarius accipiat, quod ipsemet dato fideiussore perciperet; teste Barth. & Bald. aut quacumque alia ratione caueat ne quid detrimenti capiat ex legato tali vsufructu proprietas, vti idem Papius decidit *quæst.* 248. Idem etiam in vsufructu constituto dotalitiario, vti docet Chopin. *ad consued. And lib. 3. c. 3. tit.* 1. non quidem in id vt vtilitatem functionis amittat si dotalitiaria vsufructu abutatur; fruetur enim nihilominus, vti ibidem dicit & pluribus explicat Argentr. *ad consuet. Armor. art.* 441. *gl.* 8. sed non per manus suas, & sic licet hîc dicatur vsufructuarium non posse vti vel frui re per vsumfructum constituta, nisi anteà dederit cautionem, & cautionis nudo nomine tantummodo significetur ea quæ est promissoria vel iuratoria *l. Sancimus, infr. de verbor. signif.* tamen hic in *dicta leg.* 1. per cautionem intelligenda veniat idonea quæ fit per fideiussores & pignora *l. 1. §. Vtilius ff Vsufruct. quẽadm. cau.* & vti boni viri arbitratu nihil aliud sit, nisi dicere se causam vsusfructus, hoc est, res vnde vsusfructus oritur, non facturum deteriores & facturũ cætera quæ faceret in rebus proprijs *dicta l. 1. §. Cauere.* quod idem esse videtur ac si vno verbo diceret: Non lędam res quoad potero. Tamen illius occasione sæpiùs quæsitum fuit improbatâ opinione arbitrantium

13 pauperem vsufructuarium in præstanda fideiussoria cautione deficientem penitus excludendum ab vsufructu; quorũ nonnullos refert Dom. Gayl *lib. 2. pract. obseru.* 47. *num.* 7. & Surd *decis. Mantuan.* 141. *num.* 3. 4. 5. *&* 9. vtrum vsufructuarius pauper, frugi vitæ, & non suspectus, ad iuratoriam cautionem admittendus sit. Et pro affirmatiua sunt Surd. *d. decis.* 141. *per tot.* referens ita concludere post Petr. & Richard. Malumbr. ipsum Cyn. dicentem hanc opinionem esse magis veritati amicam, aliosque ibidem Surd. profert suadentes eandem tanquam æquiorem esse tenendam, & tanquam communem sequendam, adeò quòd mirum ibidem esse dicat quomodo Bello. & Caualc. post Iason. ausi fuerint tenere contrariam; & illam quoque tenet eximius iuris consultus Petr. Barbos. in *l. 8. §. Interdum. num.* 28 *vers. Nec obstant. ff. Sol. matrim.* vbi disertè conclusionem illam recipit, sub ea tamen distinctione vtrum vsufructuarius suspecta sit persona necne, asserens eam benigniorem & veriorem *num.* 8. *& fin.* eaque non solum authoritatibus fulcita, sed etiam aliquot præiudicijs Tribunalium firmata est, vti testantur Cacheran. *decis. Pedem.* 153. & Surd. *decis.* 141. Contrariam verò sententiam videntur tenere Mynsinger. *obseru.* 48. *cent.* 6. dum contrarias ibidem recenset opiniones *num.* 4. 5. 6. *&* 7. subdit *nu.* 8. quod cum harum opinionum conflictus in Camera incidisset, tertiam qua dicitur tali in casu proprietarium, fundum aut rem ad se recipere debere vel pro se retinere & vice vsusfructus annuatim certam summam vel fructuum vel pecuniæ rependere ac soluere vsufructuario & ipsi de illa cauere debere, omnium æquissimam ac tutissimam esse censuerunt, quia illa ratione & proprietario & vsufructuario pariter prospiciebatur; & ob id subdit ab ea in iudicando non esse recedendum: eamque etiam sequitur Fachin. *lib. controu.* 8 *c.* 40. Et ob id ego censerem id discretioni iudicis relinquendum esse vt is (vti anteà indicaui) dispiciat an proprietario, an verò extraneo res vsufructuariæ committendæ sint, vti alias quoque censuit suprema Curia. nam si defectus fuerit in proprietario, tum demum extraneo locum dari putarem, vt is tanquam sequester administrationem rerum vsusfructus ex mandato iudicis suscipiat, & vsufructuario sub cautione de fructibus respondeat. In *lege* autem secunda, quam Paul. Castr. dicit esse omnium huius tituli vtilissimam, dicitur quod si alicui sit legata proprietas, alteri verò vsusfructus, tum proprie- 16
tarium posse suam proprietatem alteri obligare saluo iure vsufructuarij, & si testator velit constituere vsumfructum discretũ à proprietate, debet sic dicere, ne hodie, vti olim passim erretur; *Titio lego fundum Cornelianum, & eiusdem fundi Corneliani detractum vsumfructum lego Sempronio.* quod in practica seruandum & notandum venit per *leg. Si alij fundum.* & ibidem Barthol. *ff. De vsu & vsufr. leg.* & idcircò quamuis Textus huius *legis secundæ* solùm loquatur de proprietate quæ obligatur alicui tanquam hypotheca, tamen per extensionem idem iuris esse dicendum erit in proprietario qui penitus alienat; vt per venditionem, suam proprietatem, vti *gl.* 2. hic sentit *d. l. Fundi Trebatiani. ff. De vsufr. lega.* Quod tamen intelligendum venit si per illam alienationem proprietatis non reddatur deterius ius vsufructuarij. vti rectè innuit Textus ibi *in fin.* quia si per venditionem vel obligationem proprietarij orietur incommodum vsufructuario, tum certè illa alienatio esset nulla per Text. *l. Hactenus. §. fin. cum l. seq.* & *l. Sed si quid. §. Proprietatis.* Tum autem dicitur deterior fieri res quando per incuriam res sordescit, aut confertur ei qui non est facilè

tilè conueniendus; prętereà si mutetur facies vel pristinus status rei *l. fin. ff. De vsu & habitat.* & sic ex voluntate vsufructuari; id colligendum & constituendum venit, adeò quòd ad illam obligationem vel alienationem à proprietario faciendam an necessariò requiratur consensus vsufructuarij dubitari solet; & an pro tali consensu aliquid præstare debeat proprietarius. In qua quęstione Guilielm. de
17 Cun. quem in *dicta lege* 2. citat Castr. respondebat sub distinctione; nimirum proprietarium non posse alienationem merè voluntariam facere sine consensu vsufructuarij: necessariam verò alienationem posse; appellans necessariam quę est non tantùm ratione paupertatis vt habeat alimenta, sed ratione officij; vt si pater proprietatem, quam habet, det filio propter donationem nuptialem, vel filię in dotem, & ibi optimo vtitur argumento. Quod autem consensus requiratur est casus in specie, in *leg. Concedendo. cum leg. sequent. ff. De aq. fluu. arc.* vbi licet riuus oriatur ex meo prato qui est ductus per prata reliquorum, non possum ego solus alteri cuidam dare ius ducendę istius aquæ in suum pratum, nisi consentiant reliqui qui ius habent. Per quem Textum *consil.* 87. *vol.* 1. pulchrum & quotidianum casum decidit, vti ibi videre licebit. Et idem Cuneus hic & Oldrard. *consil.* 27. argumento eorum quæ dicuntur de emphyteusi ad quæstionem illam: an proprietarius pro tali consensu aliquid præstare debeat, Respondent affirmatiuè, licet Castr. censeat hic diuersum ius statuendum esse in emphyteusi atque in casu *dictæ legis* 2. Et sic pro concordia eorumdem dicendum videtur, regulariter non requiri consensum vsufructuarij si quando proprietarius alienare vult rem, ex qua vsusfructus pendeat: sed tum demum quando inde verteretur aliquod interesse vel incommodum vsufructuarij, quod idcircò committendum esset æquitati iudicantis, vt is ex æquo & bono constitueret, quando consensu opus esset vel non. In casu igitur quo necessarius esset consensus necessarium quoque esset laudimium tamquam merces consensus, quod in dubium reuocat Castr. & sic in eo casu primò limitanda esse videretur hæc *lex* 2. Deinde secundò fallere videretur in filiofamiliàs proprietario cui sunt vel per legatum vel per donationem assignata quędam bona aduentitia; quamuis enim sit proprietarius, tamen cùm in illis bonis pater habeat vsumfructum per *leg. Cùm oportet. infr. de bon. quæ liber.* nullo pacto potest proprietatem vel alienare vel obligare alicui sine expresso consensu patris; Textus in *l. fin* §. *Filiis autem familiàs. infr. de bon. quæ liber.* Quod etiam de simili dicendum est obtinere in vsufructu de quo loquitur communiter Statutū, *van ersfochte.* nam tali in casu vbi proprietas spectat ad liberos & vsusfructus talis ad superstitem patrem vel matrem, liberi non poterunt alienare proprietatem sine consensu & præsentia vsufructuarij; tali enim in casu proprietas & vsusfructus coniungi debent ad validandam alienationem, vti sæpissimè à Duodecimuiris huius vrbis, & in supremo Concilio iudicatum fuit. Ex *leg. Vsufructu. constituto* 4. communiter Doctores quærere & disputare solent, quando vsufructuarius habeat vsumfructum & fructus faciat suos vel non. Pro cuius resolutione distinguendum venit; aut enim ille vsufructuarius ritè & legitimè cauit; tunc sine 18
dubio percipit fructus, argum. *l. Qui satisdare. ff. De fideiussor.* aut non præstatur illa cautio, vtpote quia proprietarius non exigit, & tunc quoque debentur fructus; proprietarius namque qui non exigit sibi imputare debet, vti anteà probauimus quod non præstiterit cautionem *l. Mulier.* §. *Si hæres ff. Ad Trebellian.* vel exacta fuit cautio, & vsufructuarius per contumaciam eam non præstat; & tunc debet carere fructibus, vti anteà dixi. Vel propter inopiam vsufructuarij non potest præstari; & tunc licet de rigore iuris carere deberet fructibus, de æquitate tamen dispiciendum venit an sit suspectus vel non; sic quòd suspectus nihil habeat, & non suspectus habeat, cum restrictione tamen de qua suprà: & sic videtur manere regula firma, quòd vsufructuarius teneatur satisdare proprietario. Et hanc distinctionem ex nonnullis supremi Concilij Senatoribus intellexi Senatum supremum in causis diiudicandis communiter tenere. Deinde prò quarta decisione D. Iustin. est ea quæ habetur *l. Ambiguitatem.* 12. *hoc tit.* 17
in qua deciditur vsumfructum vxori vel alij relictum ad certum tempus puta donec filius ad illam vel illam ætatem peruenerit, valere quidem in singulos annos vsque ad præfinitionem illius certi temporis, siue filius ad illud tempus perueniat, siue non, modò non præmoriatur is cui vsusfructus legatus est: sed si sub incerto tempore legatum sit, vt donec filius in furore permanserit, vel quamdiu Senator extiterit; ille autem resipiscat, vel Senator esse desinat, iam tum existente conditione finitur vsusfructus: quòd si in illo morbo, vel in dignitate ab hac luce subtractus sit, tunc ad vitam vsufructuarij talem vsumfructum extendi placuit, vti clarè & docet & ostendit dict. L'inglois *dict. quæst.* 4.

DECISIO CLXXVI.

SVMMARIA.

1 *Ad quæ teneatur vsufructuarius.*
2 *Sumptuum genera quæ ab vsufructuario fieri debent, & ad quos sumptus is obligetur.*
3 *Quando & quatenus amittatur vel finiatur vsusfructus. Et num. 4. 5. 6. 7. 8. 9. & 10.*
11 *Redemptio annui reditus facta per fructuarium an inter meliorationes censeatur, & restitui debeat.*
12 *An finito vsufructu locatio expiret & integrum fundum sine ea recipere debet refusis expensis fructuum gratia factis vel non. Et num. 13. ac 14.*
15 *Proprietarius an in locatione præferendus sit.*
16 *An fructus merè ciuiles vsufructuario ante diem cedentem defuncto debeantur hæredi eius pro rata temporis quo stetit vsusfructus, & quid de fructibus naturalibus nondum perceptis dicendum sit, ac de immaturis. Et num. 17. 18.*
19 *An proprietarius si rem vsufructui subiacentem non reficiat sicuti vsufructuarius qui ea re abutitur proprietate priuandus sit.*
20 *Vsufructuarius an teneatur vti pro tempore futuro ad collectas, sic etiam pro præterito vti possesso. Et num. 21. 22.*
23 *De Inuentario bonorum quorum vsusfructus relictus est ab vsufructuario conficiendo.*
24 *Decisio quinta Imperatoris Iustiniani.*

1 IVXTA *leg. Eum ad quem. 7. hoc titul.* quæ pulchra est, & tractat de impensis factis in rem subiacentem vsufructui, modica expensa pertinet ad vsufructuarium; magna verò ad proprietarium, vel, vt Textui magis conforme dem summarium, secundùm eamdem legem vsufructuarius tenetur rem subiacentem vsufructui, proprietario sartam & tectam præstare, & si plus impenderit quàm deceat illud repetet à proprietario; id verò quod dico, sartam tectamque præstare, sciendum est nil aliud esse, nisi integram incolumem & saluam præstare, ad quod requiritur vt omnem sollicitudinem & curam reficiendæ & restaurandæ rei vsufructuarius præstet. Et duo sunt talium sumptuum ge-
2 nera quæ ab vsufructuario possent fieri; nam quædam sunt parua impendia, quæ quoque dici possent temporaria, quæ fiunt propter fructus percipiendos, prout sunt arare, stercorare agrum, item sartam tectam domum facere; reliqua verò sunt magna impendia quæ non tantùm fructuum gratia fiunt, sed ad perpetuitatem quodammodo pertinent, vti esset facere maceriem vel murum in vinea de quibus loquitur & tractat Barth. in *l. Vites. 3. §. Nos generaliter. ff. De impens. in res dotal.* & gloss. in *leg. Hactenus. 8.* & *l. præced. ff. hoc titul.* qui id arbitrio Iudicis, inspectis circumstantiis, relinquunt *l. Generali. 32. §. Lucius Titius. ff. De De vsu & vsufruct.* & idcircò hic quæritur ad quos sumptus teneatur vsufructuarius. Do- 3
ctores pro resolutione distinguere solent & dicere proprietarium moribus etiam Galliæ & huius patriæ cogi partes integrales reficere verbi gratia, parietes, aliaque magna impendia sufferre cùm sint perpetua & sic peruentura ad proprietarium; reliqua verò esse oneri vsufructuario quæ sunt parua impendia per *leg. Si pendentes. §. Si quid cloacarij. ff. eod.* & in simili per *leg. Neque stipendium. ff. De impens. in reb. dotal. fact.* quia qui sentit commodum debet etiam sentire onus, *Institut. de legit. patron. tutel. in fin.* Si verò proprietarius vniuersum tectum exustum fortè aut collapsum restituerit cùm certum sit per *dict. leg. Hactenus. ff. eod.* vsufructuarium sarta tecta habere debere, quæritur an debeat haberi ratio eius illo anno quid vsufructuarius quotannis solitus fuit impendere. Pro cuius resolutione Molin. *consuetud. Paris. titul. 1. §. 1. gloss. 8. num. 69.* dicit quod id satis magnam habeat æquitatem, eiusque opinio iuuatur per *leg. Eum. hoc titul.* Cui refragari videtur *lex vlt. ff. De impens. in rem dotal.* Sed respondendum est maritum ad maiores impensas teneri quàm vsumfructuarium, argum. *l. Quinimò. 12. ff. De impens. in rem dotal. fact.* alij tamen censent, vti etiam *dict. l. 7. hoc titul.* ferre videtur, vsufructuarium omnes sumptus siue temporarios siue perpetuos de suo oportere facere, cum hac distinctione de qua suprà, quòd paruos non repetit, cùm propter eos percipiat fructus; magnos verò, casu quo vsusfructus cum proprietate consolidaretur, vel ipse vsufructuarius vel eius hæredes repeterent; & quia sæpenumerò contingit sumptus vt re ipsa magni, habeantur pro paruis & non repetantur, & è contrà parui repetantur, idcircò nonnulli censent inspiciendum fore non quanti sumptus sint, sed qualiter fiant, rei scilicet aut fructuum gratia. In eadem quoque *lege 7.* communiter Interpretes tractare solent, an vsufructuarius malè vtens re, priuetur ea. Et pro illius decisione videtur dicendum, quod non, secundùm Iason. hic, quia numquam habet locum pœna priuationis nisi expressè cautum sit, *§. Cùm igitur. in Authent. De non elig. mulier. sec. nubent.* per quem Textum ita notat Bald. in *Authent. Ex testamento. C. De secund. nupt.* & Iason. in *leg. Diuortio. §. Si fundo. ff. Sol. matr.* qui allegat Text. in *leg. Ac si quis. § Diuus. ff. De relig. & sumpt. funer.* Angel. *§. si Instit. de seruit.*

nit.num.3. Afflict in c.1. §.Licet.num.14.si de feud.fuer.controu. & Chassan. ad consuetud Burgund rub.4.§.6.in gloss.fin.num.18. vbi volunt malè vtentem re conducta, vel cuius vsumfructum habet, expelli non posse, sed tantùm teneri ad interesse. Contrarium tamen verius esse videtur, quod malè vtens re, ea priuetur, secundùm Bald. consil.290. vol.2. & Guiliel de Cun. in Auth. Qui rem.C.De sacros. Eccles. per illum Textum, qui licet de emphyteuta loquatur, potiori tamen ratione per ea quæ habentur in l. Æquissimum. ff. De vsufruct. debet procedere in vsufructuario, cùm eius ius debilius sit iure emphyteutæ, vti infrà referendi annotarunt, vtpote Castr. ibidem numer 3 Ias num.4 Dec. col.2.in fi. ibi Tiraq. de retr.conuent. §.3. gloss.1.num.22. Pinell part.2. lib.2. C De bon.matern num.6. Ioseph. Ludou. decis. Perus.22 numer.5 & 6. Molin.ad consuet. Paris.titul.1 gloss.1.num.21. Menoch.cons.66. num.20 lib.1. Joan.Garz de expens.& meliorat. c.11.num 34. Dom.Ioan.del Castil. Sotoma. tract.de vsufr.c.21.per tot. Et vt cadat & priuetur vsufructu, necessaria est notabilis deterioratio, & non modica, item perpetua, &c. Ias. consil.3. num.7. & consil.17. in princ. volum.1. Vincent.Caroc. de locat.& conduct.quæst.7.numer.71 Ioseph. Ludou. decis.Perus.22.num.21. & decis.94 num.10. Joan.Garz de expens.& melior.c.11.num.34. nam propter modicam non amittit vsumfructum, Ruin. consil.53 num.1. Vincent.Caroc. dict.quæst.7. num.42. Sed hoc in arbitrio Iudicis consistit. Menoch. lib.2 de arbit.Iud.cent.1.casu 78.num.8. Menoch. autem consil.130.num.4.& seqq.vol.1 discutit vtrum in dubio præsumatur deterioratio dolo vel culpa vsufructuarij accidisse, & cui onus probandi incumbat, an ipsi vel proprietario, tradunt quoque Bald. consil. 290. vol.2. Io-

4 seph. Ludou d.decis.22.nu.25. Er quid si vsufructuarius loco cæsarum arborum alias substituat, an debeat cessare amissio iuris propter deteriorationem incursa; cùm videatur etiam cessare deterioratio, argumento à contrario sensu, videtur decidere Textus in fauorem fructuarij in leg. Fraudem. 45. §. Si conductor. ff. De iure fisci per quem sic obseruat Jas in leg. Diuortio.§. Si fundum.num.4. ff Sol.matrim Ioseph.Ludou decis.94.num.13. Vincent.Caroc. dict.quæst.7.num 22. Barbos. in leg. Diuortio.§. Si fundum.num. 18. Sotoma. d.c 21.à num.18. vsque ad fin.capitis v.num.27. Vsufructuarius autem qui non colit solicitè agrum suum siue terras arari & laborari solitas, vtrum ius vsusfructus amittat & ad interesse damni tenea-

5 tur, tractat Sotoma. dict. tractat. c.23.per tot. vbi numero 11. cum quadam distinctione tenet ex natura ipsarum rerum diiudicandum esse, sic quòd vbi negligentia in non colendo, laborando seu arando, aliquam deterioratio-nem aut damnum allatura esset proprietati in futurum, vt si contineat vineam aut alias arbores fructiferas quæ si non putentur desiccantur, & ob id à iure suo cadere & expelli posse & pro damno teneri, vti in simili de emphyteuta scribit Baldus num.2. Dec. nu.3. & Ias. num.7. in Authent. Qui rem.C.De sacros. Eccles. & in leg.2. n.98.C. De emphyt. Rol. consil.49.num.21.in fin.vol.2. Ioseph.Ludou. decis. Perus. 22.num.20. & 23. Ac proinde vsufru- 6
ctuarius non vtens & fruens arbitrio boni viri siue res fructuarias deteriorans aut in illis malè versans in vna re, an cadat à commodo totius vsusfructus & aliarum rerum, an verò rei deterioratæ tantùm, tractat Sotomaior c.24. vbi num.10. dicit esse verius de iure cadere à commodo & iure totius vsusfructus & aliarum rerum; quam sententiam toto capite constanter defendit, & Menoch. de arbitr. Iudic.lib.2. centur.1. casu 78. numer.8. Bellon consilio 54. num.11. adeò quod etiam meliorans in parte & in parte deteriorans, non habeatur ratio meliorationis: vt in simili de emphyteuta dicit Iason consilio 17. dub.2. libro 1. & in Authentic. Qui rem. C. De sacrosanct. Eccles. numero 8. & ibi Cagnol. numero 43. Roland. à Valle consilio 49. numero 16. vol.2. & de conductore Chassanæus ad consuetudines Burgundiæ, rub.4. §.6.numer.16. Natt consilio 481. numero 21. volumine 3. Rot. Perus. 22. numero 6. Sotomaior dict. c.24. numero 16. & sequent. & nouissimè Martin Monter à Cueua regn. Aragon. different ciuil. decisione 5 num.68. 7
69. 74.& sequent. Deinde quæritur: an vsufructuarius incidens arbores fructiferas, amittat ius vsusfructus, & ad interesse damni & deteriorationis teneatur. quam quæstionem latè tractat Sotomaior dict. tractat. c.25. vbi numero 1. dicit vsufructuarium arbores fructiferas incidere non posse, aliàs ius vsusfructus amittere, & ad interesse damni & deteriorationis teneri: quod etiam communiter tenent Doctores in leg. Diuortio. §. Si fundum. ff. Solut.matrimon. Alexand. consilio 118.num.2. & 3.lib.5. Grass. recept sentent. §. Legatum. quæstion.33.in princip. Ioann Garz. de expens.& meliorat.c.11.num.31.& 32. Caualcan. decision.32. numero 40 parte 1. Barbos. in dict. §. Si fundum. numero 17. & sequent. vbi tradit simile de emphyteuta, & Iulius Clarus § Emphyteusis. quæstione 26. & de colono. Menochius consil.130 numero 4. & sequent. libro 1. & in patre vsufructuario bonorum filij Ari Pinell.2.part l.1. C.De bon.mater n.60 vers. Manebit autem. Tiraq. de retr. conuent. § 3 gl.vn.n.24. Soroma. d.loco. n.2.3.4.5 & seq. limitat tamen eamdem opinionem n.6.7. & mult.seq. vbi etiam n.20. & seqq. habet, an liceat pro reparatione fundi arbores fructiferas excidere; & tenet non licere per leg. Æquissimum. §.1. ff. De vsufruct.

Barbos in *dict.* §. *Si fundum. num.* 12. *in fin.* & *numer.* 13. *& seqq* idem Sotoma. *dict. loc. num.* 26. tenet vsufructuarium incidere posse arbores cæduas quæ renascuntur, per Text. in *l. Ex silua* & in *l. Item si fundi. ff. De vsufruct.* & in *l. Silua. ff. De vsucap.* & communiter Doctores in *d. l. Diuortio.* §. *Si fundum.* vbi Barbos. *nu.* 3. eam communem esse dicit, ac nouissimè Ioannes Guitier. *de tutel. & cur part.* 3. *c.* 27. *nu.* 9. Mich. Graff. *recept. sentent.* §. *Legatum quæst.* 33. Pinell. *part.* 2. *d. l.* 1. *nu.* 59. *vers. In eodem articulo variant Doctores.* sed arbores grandes non poterit incidere secundùm Sotoma. *d. loco n.* 37. Conan. *comment. Iur. Ciuil. lib.* 4. *c.* 1. *num.* 6. & Barbos. *d.* §. *Si fundum. num.* 9. Vsumfructum autem finiri aliis modis, satis latè tractant præallegati Authores & inter alios finiri morte vsufructuarij

8 certum est, vti tradunt inter alios Sotoma. in *dict. tract. de vsufruct. c.* 61. Antho. Gomez. *tom.* 2. *variar. c.* 15. *de seruit. num.* 19. Conan. *dict. lib.* 4. *c.* 6. *num.* 3 Aretin. *consil.* 60. Cephal. *consil.* 175. *num.* 4. *lib.* 1. *& consil.* 158. *numer.* 1. *&* 2. *& consil.* 271. *num.* 17. *& consil.* 288. *num.* 30. *lib.* 2. Menoch. *consil.* 201. *num.* 26. *lib.* 3. *& consil.* 231. *num.* 1. *lib.* 2. Petr. Gregor. in *syntagm. iur. lib.* 4. *c.* 5. *num.* 3. *part.* 1. Et illius ratione quæri solet si testator legauit vxori vsumfructum certi fundi vel aliquorum bonorum sub conditione, si castè & vidualiter vixerit, & post eius mortem Titio, si vxor secundas nuptias contraxerit, an statim debeatur Titio vsusfructus. Quam quæstionem tradit dictus Sotoma. in *practt. tract. c.* 62. *numer.* 7. & dicit nō spectata morte vxoris statim vsumfructum legatum deberi, vti post alios probant Mantic. *de coniect. vltim. volunt.* Gomez. *tom.* 2. *variar c.* 11. *num.* 4. Villalob. *commun opinion. verb. Legatum num.* 12. Graff. § *Legatum quæst.* 46. *&* 52. *num.* 7. Ac denique quæritur etiam an finiatur vsusfructus per in-

9 gressum religionis professione secuta. Pro cuius resolutione dicendum est regulariter vsumfructum non finiri professione secuta, sed transire in monasterium vt penes ipsum pro vita dumtaxat Monachi resideat, Cyn. *num.* 19. Barth. *num* 42. Alberic. *nu.* 23. Bald. *num.* 31. Salicet. *num.* 10. Castr. *num* 27. Iason. *num.* 48 & Dec. *nu.* 27. *In Auth. Ingress. C. De sacros. Eccles.* Couar. in *c.* 2. *nu.* 8. *de testam.* Io. Guitier. *canonic. lib.* 2. *c.* 1. *num.* 98. Cæual *commun. contra commun. quæst.* 64 *nu* 2. Sotoma. *d. c.* 64. *num.* 3. Cæual. tamen *d. quæst.* 64. *nu.* 7. *vers. Redeundo.* tenet vsumfructum non pertinere ad monasterium, sed cum proprietate consolidari, dicens *in fine quæstionis* ab ea sententia non esse recedendum in iudicando & consulendo, dicens *quæst.* 65. idem obtinere si monasterium incapax bonorum fuerit vbi professus est vsufructuarius; & idipsum quoque habere locū in iis nisi vsufructuarius vsumfructum ei relictum reliquerit Ordini vel monasterio ad eorum sustentationem eorumdem patri quem habere solent Ordines mendicantes; tali enim casu relictū Ordini mendicantium vsumfructum valere decidit Curia Parisiensis apud Char. *lib.* 7. *resp.* 10. *& resp.* 13. *in fi.* idem quoque aliàs censuit suprema Curia. Sed dubitatur, an si quis non ingrediatur Ordinem mendicantium, an vsusfructus manere debeat, cùm Pap. *lib.* 14. *arrest. tit.* 2 *ar.* 3. per *d. Auth.* definiuerit aliàs secus esse, & Curia Parisiensis deciderit, teste quoque Char. *lib.* 7. *resp.* 10. vsumfructum Ordini mendicantium relictum ab eo qui eumdem ingressus est valere, quia (vti ibidem dicitur) illi possunt aliquid habere per ipsorum patrem vt vocant, qui ad eorum sustentationem eumdem distribuat. Idem quoque Sotoma. in *dict. tract. c.* 67. dum tractat qualiter olim vsusfructus amittebatur, & hodie etiam noua Imp- 10
eratorum atque Iuris Regij partitarum constitutione amittatur, dicit Caualcan. *de vsufruct. mul relict. num* 68. *per tot.* nimis confusè & indistinctè tractasse materiam illius capitis; ac proinde *nu.* 7. distinctiùs eamdem materiam tractans, dicit actionem pro vsufructu competentem hodie tolli noua Imperatorum constitutione, decem annis inter præsentes, & viginti inter absentes, per Text. in *l. Corruptionem. C. Hoc tit. de vsufr.* Moli. in *l. Si partem. ff. Quemadm. seru. amit. num.* 41. & subdit *nu.* 8. veteres iuris prudentes, ac etiam Iustinianum in *d. l. Corruptionem.* egisse de actione personali primæua, quæ pro vsufructu debito constituendo conceditur, non de secundaria contra communem: & *praced. c.* 66. tradit quoque an & qualiter capitis diminutione amittatur vsusfructus, vbi iuris antiqui & recentioris ratio discutitur, & quando mors ciuilis & naturalis æquiparari debeat, plenissimè remissiuè explicatur *num.* 18. *& seq.* & ibidem *num.* 26. subdit nullam contingere posse capitis diminutionem, per quam amittatur vsusfructus, licet etiam adhuc hodie in aliquibus casibus verificari possit. Quorum ratione iam dicendum venit, quæ vsufructuarij hæredibus finito vel extincto vsufructu debeantur, aut refundi debeant, ac primò cùm sæpè contingat meliorationes fieri in bonis in quibus vsusfructus constitutus fuit, quæritur hic: An 11
redemptio annui reditus super fundo fructuario constituti facta per fructuarium censeatur inter meliorationes, sic quod eiusdem pretium restitui debeat. Pro cuius decisione dum ea quæstio in supremo Concilio moueretur, dictum iudicatumque fuit in causa Catherinæ de Ciste appellantis contra Agnetem du Chasteau, quòd sic, arresto lato pænult. Februarij, anno 1593. Vsufructu autem finito vtrum proprietarius stare debeat colono

colono vsufructuarij, tradit Sotoma. c.73. vbi *num.* 17. dicit proprietarium non debere stare colono vsufructuarij, Barthol. *num.* 1. Alex. *num.* 20. Imol. *num.* 9. *in leg. Si filiofamil.* §. *Si vir in quinquennium. ff. Solut. matrimon.* & ibi Barbos. *numero* 6. Anthon. Gomez. *variar. tom.* 2. *c.* 3. *de locat. & conduct. num.* 8. *in fin.* & in *leg.* 40 *Taur. num.* 84. *in fin.* Caualcan. *de vsufruct. mul. relict. num.* 176. Cæphalen. *consil.* 181. *numer.* 20. *& sequent. libr.* 2. Vincent. Caroc. *de locat. & conduct. grad.* 3. *personar. quæstion.* 6. *vsufructuarij in princip.* & facit lex 3. *titulo* 8. *partit.* 5. item fructuarius an proprietarij locationi stare teneatur tradit idem Sotoma. c.73.
13 vbi *numero* 12. dicit vsufructuarium non debere stare exemplo venditionis contractus, vbi emptor non tenetur stare venditoris colono per Textum in *leg. Emptorem. C. De locat. & conduct. l.* 19. *titulo* 8. *partit.* 5. Tiraquell. *de retract. conuent.* §. 3. *gloss.* 1. *& vn. num.* 13. *& sequent.* Socin. *regula* 457. Couarr. *variar. resolution. libro* 2. *c.* 15. Anthon. Gomez. *tomo* 2. *variar. c.* 3. Ioan. Guitier. *Canonic. quæstion. lib.* 2. *c.* 8. *per tot.* Surd. *decision.* 172. 225. *&* 265. Et vsufructuarius non tenetur stare colono proprietarij siue vsufructuarius sit particularis siue omnium bonorum, Sotoma. *dict. c.* 73. *numero* 8. Gomez. *dicto loco.* & Caualcan. *num.* 177. & Barbos. in *dicto* §. *Si vir in quinquennium.* atque adeò si finitus sit vsusfructus locationem expirare ac proprietarium à possessore
14 recipere integrum fundum refusis expensis fructuum gratia factis, quos proprietarius percipit si adhuc pendeant, iudicatum fuit in supremo Concilio in causa Adriani de Warlier contra Dominum Ludouicum de Rubempré anno, si bene memini, 1588. vel 1589. Et propterea sæpiùs in dubium vocatum fuit, an vsufructuarius cùm vult locare
15 bona in quibus vsumfructum obtinet, an proprietarius locationem petens & conducere volens præferendus sit aliis. Quam quæstionem tradit Sotoma. in *dict. tractat. c.* 74. vbi dicit proprietarium præferri debere secundùm Caualcan. *de vsufruct. mul. relict. numero* 171. Vincent. Caroc. *de locat. & conduct. grad.* 3. *person. quæstion.* 3. *numero* 37. 38. *&* 39. & *eodem grad. quæstion.* 27. *numero* 1. Petr. Surd. *consilio* 43. *numero* 12. *libro* 1. Contrarium tamen quod & veriùs ibidem Sotoma. dicit tradere Ioan. Baptist. Laderchium *consilio* 111. *n.* 3. & ibidem Sotoma. *dict. c.* 74. *n.* 18. dicit retractum iure sanguinis non habere locum siue extraneo siue proprietario vendatur, Tiraq. *de retract. lignag.* §. 1. *gloss.* 7. *num.* 55. *vsque ad num.* 62. Couarr. *libro* 3. *variar. c.* 11. *numero* 4. & Guitier. *pract. lib.* 2 *quæstion.* 147. licet contrarium dicat Chassan. ad *consuetud. Burgund. titul. de retract.* §. 1. *in verb. Son heritage. col.* 2. *vers. Quærit vlterius.* & alij quos citat Tiraquell. *dicto numero* 55. & an si proprietarius vendere velet proprietatem an vsufructuarius debeat præferri, tradit idem Sotoma. *c.* 74. vbi *numero* 37. dicit vsufructuarium ratione communionis non posse retrahere proprietatem fundi à domino venditam, quia etiam eius fundi vsumfructum obtineat, tamen non dicitur partem obtinere, quod per Textum in *leg. Rectè dicimus. ff. De verb. signif.* in terminis asserunt Anthon. Gomez in *leg.* 70. *Tauri, numero* 32. Cremens. *singul.* 57. Ioan. Guitier. *pract. lib.* 2. *quæstion.* 166. 16
numero 2. Quòd verò fructus merè ciuiles, vt operæ seruorum, & pensiones domuum locatarum in quibus quis habet vsumfructum, vsufructuario ante diem pensionis decedente defuncto debeantur hæredi eius pro rata temporis quo stetit vsusfructus, etsi ex fructibus naturalibus nondum perceptis nihil debeatur vsufructuario nec eius hæredibus, vt tradit Molinæus ad *consuetud. Paris. titulo* 1. §. 1. *gloss.* 1. *numero* 52. *per leg. Si operas. ff. Hoc titulo.* eamque quæstionem tractant Couar. *variar. resolution. libro* 1. *c.* 15. *numer.* 4. *vers. Sic etiam dono.* Costal. ad *leg. Defuncta. in suis aduersar. ff. De vsufruct.* & ad *leg. Iulianus.* §. *Si de fructibus. ff. De act. empt. & vend.* Paul. Bus. in *comment. in Pandect. ad dict. leg. Defuncta. num.* 8. & Sotoma *dict. c.* 77. *numero* 25. post Alberic. in *dict. leg. Defuncta. numero* 3. *in fin.* & in *leg. Si operas. ff. De vsufruct.* & Vincent. Caroc. *de loc. & conduct. quæstion.* 23. *num.* 7. & Vincent. de Franch *decision.* 79. *numero* 2. *parte* 1. quod etiam obtinet in pensionibus vecturarum, nauium, & iumentorum, Costal. in *dict.* §. *Si de fructibus. in fin.* Nauis autem & domus æquiparantur, vti inquit Tiraquell. *de retr. lignag.* §. 1. *gloss.* 7. *numero* 86. Si verò vsufructuarius 17
decedat fructibus iam perceptis, ad hæredem eius pertinent per §. *Is verò ad quem institut. de rer. diuis.* Tiraquell. *de retract. conuent. gloss.* 4. §. 5. *numero* 1. Ioan. del Castill. in *dict. tractat. de vsufruct. c.* 77. *numero* 1. *&* 10. & satis est eos esse separatos à fundo, etiamsi nondum sint reconditi in horreo, teste Tiraquello *dicto numero* 1. & Sotoma. *dicto numero* 10. per Bald. in *leg. Cùm in plures.* §. *Messem. in fin. ff. Locati.* & Iason *consilio* 231. *col. fin. libro* 2. Si autem nondum sint percepti nihil transmittit ad hæredes, sed ad proprietarium spectant, secundùm Borgnin. Caualcan. de *vsufruct. mul. relict. numero* 249. fructus enim sunt pars rei, *l. Fructus. ff. De rei vendic.* Sotoma. *dict. tractat. c.* 2 *num.* 39 *per dict. leg. Fructus.* & *l. vlt.* §. *Fructus. ff. Quæ in fraud. credit.* aliosque ibidem citatos, & congesta per Tiraquellum *de retract. lignag.* §. 1. *gloss.* 7. *num.* 37. & *de conuent.* §. 5. *gloss.* 4. Couar. *variar. resolution. lib.* 1. *c.* 15. *& c.* 3. *numero* 1. *&* 2.

eod.lib. Anthon. Gomez. *tom.2.resolut.c.2. numer.* 11. Molin. *de Hispanor.primogen.lib.3.c.* 11. Sarmient. *select. lib.6. c.* 15. Ioseph. Ludouic. *decis. Perus.* 79. *&* 83. *part.2.* Anthon. Tessaur. *decision. Pedemontan.* 55. *per tot* Barbos. in *leg. Diuortio.2.part.* 1. *num.* 81. *& sequent. ff. Solut. matrim.* hæres tamen fructuarij, vti anteà dictum fuit, deducit impensas gratia fructuum percipiendorum, Caualcan. vbi suprà *num.* 246. & Sotoma. *dict. c.* 73. *num.* 5. *&* 6. quia frúctus dicuntur deductis expensis circa eos factis, *l. Fructus.* 7. *Solut. matrimon.* & ibi latissimè Barbos. *num.* 7. *& sequent.* & Sotoma. *dict. loc. num.* 8. & Pecq. *de testament. coniug. lib.* 5. *c.* 24. *num.* 7. Quod si verò vsufructuarius decedat fructibus collectis per colonum, pensio debita per colonum pertineret ad hæredes vsufructuarij etiamsi decesserit, antequam aduenerit dies soluendi pensionem *dict. leg. Defuncta.* 95. *ff. De vsufruct.* vbi Alberic. de Rosat. in *princip.* quam communem ibi dicit, & Alex.
18 in *consilio* 81. *num.2. lib.2.* Sotoma. *dict. loc. numer.* 20. necnon Costal. in *aduersar. suis part.2. ad dict. leg. Defuncta. & part 3. ad eamdem leg. Iulianus.* §. *Si fructibus. ff. De act. empt. & vendit.* quam sententiam suprema Curia Mechliniensis in iudicando secuta est. An autem vsufructuarius colligere possit fructus immaturos, solet hic à Doctoribus tractari, & in *l. Ex silua. ff. De vsufruct.* & in *leg. Si cuius rei. cum leg. seq. ff. eod.* diximus suprà ad quas expensas vsufructuarius vel proprietarius teneatur in ædificando vel reficiendo. Nunc autem prædictis addi posset proprietarium eadem æ-
19 quitatis lege teneri qua vsufructuarius, vt nihil in re sua faciat ipse quod detrimentum afferat, Conan. *comment. iur. ciu lib.* 4. *c.* 3. Ati. Pinell. *2. par. l.* 1. *C. De bon. matern. num.* 57. *vers. Et est notandum.* & Ioann. del Castillo Sotoma. in *tractat. de vsufruct. c.* 23. *&* 24. *num.* 1. & sic proprietarium rem vsufructui subiacentem non reficientem eius proprietate priuari posse sicut vsufructuarius qui ea abutitur; & deinde quomodo & quando vsufructuarius non vtens & fruens arbitrio boni viri, siue res fructuarias deteriorans, in illis malè versans non reficiendo vel etiam non soluendo collectas, vel pensiones rerum occasione debitas, priuandus sit vsufructu, quod etiamsi suprà satis latè dictum decisúmque fuerit, præcedentibus vnum addam, scilicet quód licet possessor alicuius rei ratione cuius debetur reditus aut collecta, tenetur non solùm pro tempore futuro, sed etiam pro tem-
20 pore prætetito quo non fuerunt soluti dicti reditus vel collectæ, *l. Imperatores. ff. De publ. gloss. in c. Tua nobis.* & *c. Pastoralis. Extrauagan. De decim.* Quod tamen non obtinet in vsufructuario, quia tenetur tantùm pro tempore futuro, *l. Apud Iulianum.* §. *Hæres.* & ibi *gloss. in verb. Salarium. ff. De leg.* 1. Quod autem dictum est vsufructuarium teneri ad collectas, limitatur quando tanta esset solutio 21
collectarum, quòd æquiualeret perceptioni fructuum; tunc enim tenetur proprietarius ad collectas non autem vsufructuarius, Bartholus, & Dyn. in *lege, His verbis.* §. *Idem testator. ff. De leg.* 3. quam sententiam Roman. *singul. suo* 156 *incip. Tu scis quòd vsusfructus.* dicit vnicam in mundo, & vult Angel. *consil.* 206. quòd vsufructuarius tenetur ad collectas, licet dominus fuisset exemptus ratione priuilegij vel alia causa, vbi dicit quoque quod licet Ecclesia non teneatur ad collectas pro suis possessionibus, tamen laicus possidens dictas possessiones etiam ab Ecclesia non gaudet dicto priuilegio Ecclesię. Contrarium 22
tamen vult Baldus in *leg.* 1. *col.* 1. *C. De iure emphyteut.* vbi dicit quòd emphyteuta tenetur soluere collectas & tributa, nisi sit colonus priuilegiati, ad quod etiam facit id quod voluit Barth. in *leg. Priuatæ. C. De excusat. mun. libr.* 10. vbi concludit quòd emphyteuta Ecclesiæ non tenetur subire munera collectarum. De Inuentario autem bonorum quorum vsusfructus relictus est ab vsu- 23
fructuario conficiendo tractant Vigel. in *methodo iuris ciuilis. libr.* 7. *c.* 31. *quæstion.* 7. *regul.* 1. & idem in *methodo iuris controuersi. c.* 15. *reg.* 14. Gayl *pract. obseruat. lib.2. obseruat.* 145. *num.* 10. vbi dicitur vsufructuarium non solùm cautionem sed etiam descriptionem bonorum præstare debere, & hæredem easdem petere posse & Inuentarij confectionem contra testatoris expressam prohibitionem, maximè si rerum mobiliū vsusfructus relictus sit. Inanis namque prorsus foret & illusoria fideiussio, si descriptio in primis tamquā antecedens non deberet fieri, ad hoc vt cognoscatur pro quibus rebus fideiussores teneantur, & ob id *obseruat. præced.* 144. *num.* 16. dicit idem Gayl vxorem vsufructuariam omnium bonorum inuentarium conficere debere, nec maritum talem confectionem in testamento suo nec etiam cautionem vsufructuariam remittere posse per Textum in *leg.* 1. §. *Rectè. ff. Vsufructuarius quemadm. cau.* & *l.* 1. *&* 4. *C. Hoc titul.* nam si remitti posset ista descriptio daretur vsufructuario ansa delinquendi, quia inuitaret vsufructuarium ad abusum, & sic ad dissipandum, & consequenter ad delinquendum prout idem Gayl dicit eadem *decis.* 145. *nu.* 11. & *num. præcedent.* 2. *vers. Secundò testator.* refellendo ea quæ pro contraria adduci possent sententia, & idipsum videtur etiam Mynsinger. probare *centuria* 6. *obseruatione* 48. *num.* 2. allegans ad hoc Bertrand. *consilio* 161. *col.* 12. *volum.* 3. Decisio Iustin. verò quinta est, 24
l. Cùm antiquitas. 13. *hoc titul.* in qua deciditur, habitationem, tertiam speciem inter vsum & vsum-

vsumfructum, simpliciter legatam, ab ipso legatario locari posse, multoque magis si habitationis legetur vsusfructus: dominium non aliter censeri legatum, quàm si euidentissimis probationibus hoc testatorem voluisse constiterit. Pro cuius declaratione sex quæstiones monet & discutit L'inglesius *dicta decisione* 5. quæ vltra prædicta seruient pro ampliore elucidatione dictæ decisionis & legum huius Tituli, prout etiam facient ea quæ traduntur ab eodem Dom. Linglois *decis.* 6. quæ est in *leg. Antiquitas.* 14. *hoc titulo.* & 7. *decision.* quæ est in *leg. Inter antiquam iuncta. l. fin. eodem titulo.*

TITVL. XXXIV.

De seruitutibus & aqua.

DECISIO CLXXVII.

SVMMARIA.

1 *Seruitutes reales quomodo sint cognoscendæ à personalibus.*
2 *Et earum differentiis.*
3 *Et quotuplices sint reales earumq; definitiones.*
4 *Quo tempore illæ acquirantur, & quæ ad earumdem præscriptionem requirantur.*
5 *Et quo pacto eadem præscriptio interrumpatur.*
6 *Quamlibet rem præsumi liberam.*
7 *Quando vicinus possit cogi ad constituendam seruitutem.*
8 *Res transire ad quemuis aliam cum imposita seruitute.*
9 *Seruitus debet exequi minore damno fundi seruientis, & electio loci debitoris est.*
10 *Sunt casus quibus iure Gallico nulla possessione siue titulo seruitus præscribitur.*
11 *Res cui imposita est seruitus transit ad successores cum suo onere.*
12 *An seruitutes prædiales possint pignorari vel hypothecari. Et num.* 13.
14 *An vi fluminis amissa via publica, constitui possit in fundo magis vicino alia.*
15 *Decisio diuina Imperatoris Iustiniani octaua.*

1 POST personales seruitutes de realibus seu prædialibus agendum est, quæ quia propriè seruitutes appellantur, hic Titulus simpliciter inscribitur, *De seruitutibus*, & adiicitur: *De aqua*, quia aquæductus species est seruitutis realis, de qua hic aliquot Imperatorū constitutionibus singulariter agitur, nempe *l.* 2. 4. 6. 7. 10. & 12. Sed quia de talibus & personalibus seruitutibus in hoc Titulo tractabitur, idcircò dubitari posset à quopiam quo pacto essent reales seruitutes cognoscendæ à personalibus. Ad quod breuiter pro eius quæstionis resolutione respondendum est, secundùm ea quæ tradit Molinæus *eod. titul.* quòd inspicienda sunt verba concessionis, constitutionis vel contractus, quia si concessione fit expressio iuris, vt dicendo: *Concedo tibi ius eundi per fundum meum*; illa expressio iuris facit seruitutem realem; si autem omitteretur ius, & tantummodò diceretur; *Concedo tibi ire, pecus tuum agere per fundum meum*, hæc erit personalis quędam obligatio, *l. Idem Iulianus.* §. *Si quis alicui ff. De legat.* Et illa sunt maximi effectus in iure, cùm iura illa personalia cum personis ipsis finiantur, nec ad vniuersalem nec ad singularem successorem faciant, nec transeant. Posito enim 2 casu quod tibi sine expressione iuris concessissem ire per fundum meum ad tuum, & deinde ego fundum meum venderem, tunc emptor non teneretur tibi permittere ire vel agere pecus, ob id quòd obligatio tantummodò est personalis, hoc est, fundata in mea & tua persona. Si ergo mutatur persona, successores non tenebuntur stare conuentioni prædecessoris, *l. Prioris. ff. De seruit. rustic. prædior.* Quod secus esset si foret constitutum aliquod ius; ius enim sequitur rem sicut lepra leprosum, *gl. in l. Fratrem à fratre. ff. De cond. indeb.* ac proinde transit semper fundus siue dominans siue seruiés cum sua causa, ad singularem vel ad vniuersalem successorem, *l. Si aquæductus. ff. De contrah. empt.* Deinde est alius effectus in modo agendi; nam si personalis tantùm est obligatio, tunc solùm datur personalis actio contra dantem, sin verò esset realis tum daretur mihi actio confessoria contra omnem turbantem me in omni iure seruitutis vtendæ per *leg.* 2. §. *fin.* & *l. Si quis diuturno. ff. De seruit. vindic.* per quæ facilè etiam liquere potest quo modo concipiendus sit libellus in asserenda vel neganda seruitute, vti tradidit idem Molin. *titulo C. De vsufruct. & habitat.* & tradidit latiùs Ioannes Fabr. Angel. & Iason in §. *Æquè si quis agat. Institut. de act.* & idcircò *hoc titulo* subdit cautos esse debere Aduocatos vt ipsis actionibus non misceant personas, sed tantummodò libellum concipiant de rebus, sic dicendo in confessoria: *Domine Iudex peto per vos declarari fundum vicini mei debere seruitutem fundo meo*; non autem sic: *Peto declarari à vobis Domine Iudex vt liceat mihi ire per fundum vicini ad meum*; nam ita miscerentur personæ, quod esse non debet; quamuis per impropriationem talis libellus in personas conceptus vtcumque tolerari possit, & idcircò cùm conclusioni debeat conformis esse sententia Iudicum, debet etiam eorumdem sententia formari in res, non autem in personas, licet idipsum malè ali-

aliquando obseruetur. Seruitutes verò reales duplices esse asserunt communiter Doctores vrbanas scilicet & rusticas; vrbanæ autem sunt quę ratione ædificij debentur, siue sint ruri siue in ciuitate, vti traditur *titul. ff. De seruit. vrban. prædior.* atque idcircò Textus in *leg. Vrbana prædia. ff. De verbor. signific.* dicit vrbanum prædium non fieri ex loco, sed ex materia, hoc est, propter ædificationem: rusticæ verò seruitutes sunt quæ ratione percipiendorum fructuum debentur vel fiunt, vti dicit hic Azo, quæ omnes enumerantur in *leg. 1. & 2. ff. De seruit. rustic. prædior.* & definitur à Bartholo in *dict. leg 1. ff. Hoc titulo.* Seruitus est ius inhærens prędio & ipsius vtilitatem respiciens, alterius verò prædij ius siue libertatem diminuens. quam etiam sequitur Cæpol. in *suo tractat. de seruit. in princip.* Quandoquidem autem frequentissimè in hoc Titulo tractatum est de seruitute aquæ, de qua in *dict. rubr. glossa* exponit hanc rubricam, vt coniunctio ponatur expositiuè pro, id est, hoc modo: *De seruitutibus & aqua*, id est, de seruitute aquæ ducendæ, quod regulare esse traditur à Doctoribus hic, cùm non ponitur inter diuersa per Textum in *c. Monasteria Extravagàn. De vita & honest. Cleric.* Bertrand *consilio 124. volum. 4. colum. 2.* seu substantia planè diuersæ significationis, qua de re extat memorabile arrestum Curiæ Parisiensis apud Papon. *lib. 17. arrest. titul. 3.* quod etiam mirum nonnullis videri posset, quod speciale generali verbo subdatur cùm expressione generis videantur omnes species expressæ, & sic superfluè dictionem *aquæ* adiectam. Pro cuius obiectionis solutione *gloss.* hic pulchrè respondet eiusdem seruitutis aquæ nominatim fieri mentionem, ob id quod in eodem Titulo audituri sumus nonnulla specialia & singularia de aqua. Seruitutes verò quæ habent causam continuam acquiruntur longo tempore, si acquirens nec vi nec clam,
4 nec precariò, sed bona fide possideat. Continuæ verò sunt quæ durant sine facto hominis, beneficio naturæ, vt est seruitus ducendæ aquę, quia vbi semel duxero, tum est fluxus perennis, sic vt nullum factum hominis requirat. Discontinuæ verò, quæ est alia species seruitutū, sunt illę quę facto hominis cōstant, vti sunt seruitus cædendi ligna, eundi & pecoris pascendi. inter quas seruitutes magna est differentia; nam continuæ (vti dictum est) longi temporis spatio præscribuntur, non autem sic discontinuæ quæ non possunt præscribi nisi tanto tempore cuius initij memoria non extat; de quibus latè Cocquille ad *consuetud. Niuernens. titul. 10. des maisons, murs, rues, &c.* Chopin. *de morib. Parisior. lib. 1. titul. 4.* Quæ iura & seruitutes continuæ, quæ perpetuæ vel continuam causam habent cùm comparentur rebus immobilibus, eodem iure censentur quoad tempus præscriptionis. Cùm igitur dicitur seruitutem longo tempore præscribi, intelligitur de seruitute continua, non autem discontinua; nam tantum temporis ad præscribenda incorporalia requiritur quantum in immobilibus, & in immobilibus & in iuribus incorporalibus præscribendis requiritur titulus, vti dictum est in pręcedenti Titulo, & sic quod in *lege 2.* dicitur in præscriptione iurium vel seruitutum non requiri titulum, intelligendum venit de seruitutibus realibus quæ debētur à re rei; in quibus requiritur tempus immemorabile, quia eius quasi possessio non retinetur animo personæ, quia personę nō debetur, nec animo rei, quia inanimata est; secùs in iuribus personalibus quę debentur à re personæ, vt est, ius, vsus, vel vsusfructus; nam illorū possessio retinetur animo, & licet requirat factum hominis non dicitur discontinua, & sufficit præscriptio necessaria in rebus corporalibus, Barth. in *leg. Iusto. § Non mutat ff. De vsufruct.* Castrensl. *consilio 3. col. fin. vers. Nec obstat quod habet lib. 2. & consilio 112. num 2. vers. Et veritas est eodem libr.* & vbicumque seruitus debetur à re ipsi personæ non est discontinua licet requirat factum hominis, sed dicitur continua quia animo retinetur, Castr. *consilio 30. vers. Item sicut. lib. 2.* quia seruitus quæ debetur à re personæ, prout ius pascendi cùm habeat similitudinem cum dominio, ita sicut in dominio acquirendo sine titulo requiritur præscriptio triginta annorum sic quoque in ista seruitute licet cum titulo sufficiat longum tempus, Castr. *dicto cons. 112. incip. Super primo. numero 3. & per tot. lib. 2.* vbi tradit quòd requiratur etiam scientia & patientia, quia est res incorporalis. Et idcircò cùm hic dicat Textus, quòd patientia eius, qui vi, clàm, vel precariò possidet, non tribuat alteri ius seruitutis, notandum venit quod ad pręscriptionē iustam requiritur scientia & patientia veri domini, non alicuius qui vi, clàm, vel precariò possideret. nam talis nudus possessor vel detentator non potuisset per pactum vel contractum alicui constituere seruitutem, quia ipse nullum ius habeteт, *l. Nemo. ff. De regul iur.* & sic per eius scientiam & patientiam non daretur pręscriptioni locus, vnde ad validandam præscriptionem duo requiruntur, vnum ex parte præscribentis, bona scilicet eius fides; alterum ex parte eius contra quem præscribitur, scilicet quòd sit dominus verus qui sciat & patiatur aliquem vti seruitute per *leg. 2. hoc titul.* Interrumpitur autem illa præscriptio per interdictionem vel 5
prohibitionem aduersarij, quę in fieri, hoc est, necdum perfecto, solitum cursum habet, per ea quæ notantur in *leg. Cùm quis. § Si quis pro reo. ff. De solut.* & *l. Nemo alieno. § Temporaria.*

f. De

ff. De regul. iur. citiùs enim semper prohibentur ea quæ nondum sunt perfecta, quàm ea quæ sunt perfecta, Iason in *leg. Rem non nouam in fin. supr. de Iudic.* & sic dum in iure dicitur præscriptionem interrumpi, intelligendum est de incompleta vel imperfecta præscriptione, id est, quæ nondum certo annorum cursu absoluta est. Ratio autem est eius quod dictum fuit, illa quæ sumi potest ex *leg. Patre furioso. ff. De his qui sui vel alien. iur. sunt.* quia cùm in istis iuribus incorporalibus scientia & patientia aduersarij sit pro quasi possessione, & illa quasi possessio det causam & originem præscriptioni, cùm sine possessione vel quasi nulla procedat præscriptio *c. Sine possessione. de regul. iur. in 6.* per impatientiam & contradictionem aduersarij tollitur quasi possessio, & sic etiam tollitur materia præscriptionis; & ita non mirum quod præscriptionis sublato fundamento scientia vel patientia scilicet aduersarij, nulla fingi possit ampliùs præscriptio: ergo cùm illa præscriptio fuerit interrupta per contradictionem vel impatientiam aduersarij, vti Textus in *leg. 2. hoc titul.* inquit, non mirum videri debet quòd sumptus post interdictionem facti pereant facienti, nec possit eos repetere, *leg. Si in area. ff. De condict. indeb.* & in *leg. In fundo.* coniuncta *gloss. ff. De rei vindic.* Ex *leg.* verò *8. hoc titul.* & ex *leg. sequent.* solent Doctores communiter notoriè vnamquamque rem præsumi liberam, non seruam

6 aut condicionatam, nisi id liquidò probetur, vti tradit Alciat. in *tractat. præsumption. part. 3. regul. 2. præsumpt. 1.* & sic non feudalem sed allodialem, vti tradit Mynsingerus *obseruat. 25. centur. 5.* quod etiam confirmat Gayl *lib. 2. pract. obseruat. 69.* dicens ibidem Mynsinger. *num. 3.* si controuersia sit inter filiam defuncti vasalli & agnatum masculum, asserentem bona esse feudalia, quòd præsumptio erit in fauorem filiæ quòd sint allodialia, quodque ideo filia tuenda erit tali specie in possessione earum rerum vsque ad finem litis, per Textum in *c. 2. titul. Si de feud. fuer controu. inter dom. & agnat.* & ibi Baldus & Doctores, vbi idipsum eleganter in quibusdam speciebus ampliat & limitat, & deinde quoque dictus Gayl *dict. lib. 2. obseruat. 69.* infert cuilibet licere in suo castrum aut domum ædificare, aut ædificatum restaurare altiusque tollere; quia iuris gentium est ædificatio secundùm relatos à Gayl *dicta obseruation.* & Menoch. *consilio 298. numero 24.* & *de arbitrariis Iudicum casu 156. numero 1.* & Francisc. Viu. *decision. Neapolitan. 306.* nisi hoc fieret ad æmulationem prout idem Dominus Gayl tradit *dicta obseruatione numero 18.* & *de pace publ. libro 1. c. 1. numero 42.* Quæ præsumptio æmulationis in dubio non est ducenda aduersus ædificantem, vti pluribus probat Mascard. post alios à se relatos *conclusione 920. n.* .. Ex *l. 11. hoc titul.* à Doctoribus ibidem quæri solet quomodo & quando vicinus cogi possit ad constituendam seruitutem, & in *leg. Si quis sepulchrum. de relig.* & in *leg. Si locus. ff. Quemadm. seruit. amit.* 7

Pro cuius resolutione si ita ager meus alienis fundis inclusus sit quòd non pateat mihi ad eum accessus nisi per vicinorum fundum, dici solet tum vicinum cogi posse ad constituendam seruitutem recepto pretio, per *leg. Damnas. §. Qui duos fundos. ff. De vsufruct. leg.* & Papon. *libr. 14. arrest. titul. 1. arrest. 3.* vbi dicitur quòd secundùm magis sanam & communem opinionem vicinus constringi possit accipere à vicino recompensam viæ, quæ illi à vicino constitui debet & concedi ad recipiendum fructus ex suo fundo; qui alioquin foret ei inutilis per *leg. Si quis sepulchrum. ff. De religios. & sumpt. funer. l. Binas. ff. De seruitut. vrban. prædior. vers. Iusta ergo ratione. C. De agricol. & censit. lib. 12.* & in *Authent. Agricultores. C. Quæ res pignori oblig. poss.* & ita tenuere Masuer. in sua *praxi titul. de seruit. vers. Item si quis petat viam.* & Luc. de Penna *ad leg. 2. C. De bon. vac. libr. 11.* & ad hoc etiam faciunt quæ tradunt Boer. *decisione 322.* & Maynard *libro 4. suarum quæstion. c. 59. & libr. 7. c. 100.* vbi referunt sic quoque fuisse iudicatum, & ita memini aliquoties apud nos & in supremo Senatu iudicatum fuisse. Quærit hic Ioannes Fabr. à

8 à quo tempore incipiat præscriptio; resoluitque eam incipere ex quo quis incipit vti iure seruitutis domino sciente; nam vti seruitutum non ea est natura quòd quis aliquid faciat sed quòd aliquid patiatur, aut non faciat, *l. Quoties. 15. §. vlt. ff. hoc titul.* Sic etiam docet *lex, Si ego. §. 1. ff. De Publiciana.* patientiam in seruitutibus pro traditione esse, adfertque in exemplum illa: Si quis per domum suam passus sit aquæductum traduci, præstatio nostris moribus fit seruitutis, cùm vicinus in fundum inducitur per promissorem, eique demonstratur ac assignatur locus, per quem ipse ire, agere, aquam ducere possit, vti latè hoc tradit Nicolaus Valla *tractat. 7 de rebus dub.* agnosciturque (vti antea dictum fuit) an seruitus sit realis vel personalis ex verbis concessionis. Neque immeritò notat *gloss. dict. leg. 2. hoc titul.* non opus esse titulo ad præscriptionem seruitutis, cùm in *Pandectis* vel in *Codice*, rarò reperiatur præter possessionem desiderari etiam titulum. Ad quod facit decisio Fabri censentis foueam quę in tuo fundo sit, aquasque meas tanto tempore exceperit, vt origo excedat hominum memoriam, claudi, complerique à te non posse, nisi consenserim. nam seruitus non acquiritur longo vsu & longa possessione placito Parisiano 14. die Maij, anno millesimo quingentesimo sexagesimo nono teste Bernard. d'Automne *en sa con-*

conferrence hoc titulo 34. & proinde ibidem dicit *l.2. eodem titulo*, ab vſu receſſiſſe. nam licet perpetuò aquæ non fluant, parata tamen ſemper eſt fouea, vt ſiue ex cælo, vel ex domeſticis ædium mearum vſibus, aqua decurrens eò influat. quæ quoque eſt ratio Pauli in in *leg. Foramen. ff. De ſeruit. vrban. prædior.* Aliud verò ſtatuunt teſte Mornacio, in *ſuis obſeruation. in Cod. conſuet. Pariſ. artic.* 186. Aurelian. *artic.* 66. Bleſenſ. *articul.* 230. Bituric. *articul.* 1. *& 2. titulo* 11. Regiomont. *c.* 10. *artic.* 1. & Neuſtrin. *articul.* 594. Maximeque vbi de ſtillicidij, proſpectuſque iure agitur, titulum deſiderant conſuetud. Melodun. *articul.* 188. Antiſiodor. *artic.* 100. Siluanect. *artic.* 268. Tricanſ. *artic.* 61. Catnut. *artic.* 80. Andegauenſ. *artic.* 450. Cænoman. *artic.* 462. Ambian. *artic.* 165. Remenſ. *artic.* 350. Nouiomenſ. *articul.* 32. Si verò deſit titulus, & à die prohibitionis ſeu contradictionis (vt loquimur) triginta anni effluxerint, tricenarias illas etiam in ſtillicidiis, ac proſpectibus, præſcriptiones admittunt conſuetud. Boibon. *artic.* 519. Niuernenſ. *c.* 10. *artic.* 2. Melodun. *articul.* 75. Bituric. *titulo* 11. *artic.* 2. *&* 3. Cathalaun. *articul.* 144. & Laudun. *artic.* 145. Sunt quoque quæ quadraginta annos deſiderant, nempe
10 cùm ſine titulo eo progreſſa eſt ſeruitus, vt inter cæteras Ambian. Præterea ſunt quidam caſus Iure noſtro Gallico in quibus nulla vmquam poſſeſſione ſeruitus præſcribitur, niſi poſſeſſioni accedat titulus, quales ſunt ius operarum, Gallicè dictæ *cournees*. Guid. Pap *quæſtione* 407. & Ioann. del Caſtill. Sotomaior *de vſufruct. c.* 69 *num.* 16. *& ſequent.* Iura dominicalia clibani ac molendini; vti habetur *artic.* 71. *&* 72. *conſuet. Pariſ.* Iura præli vt paſſim in agro Pariſienſi, Iura cenſus, niſi in partem, vti quotidiana lex id comperit infrà *de præſcript* 30. *vel* 40. *annor.* Et de his omnibus Chopin. *libro* 2. *titul.* 8. *conſuet. Pariſ.* & Bacquet. *c* 29. *in fin. de iuſtit. & iure. numer.* 39. Iura verò eligendi cæteraque omnia ſpiritualia, vel ſpiritualibus annexa cenſet Baldus ad *dict. leg.* 2. *hoc titul.* poſſe præſcribi quadraginta annis, & citat ad hoc *c. De quarta de præſcript.* & Innocent. ad *c. Conſultationibus de iure patron* Ex *l.* 3. *hoc titulo*, communiter Doctores notare ſolent rem, cui impoſita eſt ſeruitus,
11 tranſire ad quoſuis ſucceſſores, ſiue ſingulares, ſiue vniuerſales, cum onere ſeruitutis, *l. Via. §. Si fundus. ff. De ſeruit. ruſtic. prædior.* Hieron. de Laurent. *deciſ. Aunion.* 28. Roman. *conſil.* 444. *incip. An dictum caſtrum.* vbi etiam tradunt ſeruitutem in prouinciali prædio imponi poſſe. Seruitus verò debet exequi minore damno fundi ſeruientis, & electio loci debitoris eſt, vti tradit Molin. in *extricat. Labyrinth. diuid. & indiuid.* 3. *part. n.* 87. *& ſeq.* vbi allegat Alciat. in *leg.* 4. §. *Interualla de ſeruit. numero* 37. Ioann. Coraſ. in *leg. Si cui. numer.* 6. *ff. De ſeruit.* dicens eos ita tenere & bene: quamuis contrarium teneant Alexand. Aretin. Lancel. Galiaul. in *leg.* 2. §. *Ex his. col. vlt. de verbor. obligat.* per quædam (vti ibidem inquit) iura, quæ non probant. Seruitutes autem prædiales, an poſſint pignorari vel hypothecari, tractat eleganter & doctè idem Molin. *in dict.* 3. *part.* 12
diuid. & indiuid. à num. 311. *vſque ad num.* 360. hinc inde allegatis Doctorum opinionibus. Ac demum dicit quòd prædialis ſeruitus conſtitui poſſit domino fundi ſeruientis, ſed non tertio hypothecari, etiam conſenſu ſeruientis *num.* 335. *& ſequent.* tunc enim nouum & diuerſum ius, vel facultas eſſet, etiamſi (vti ibidem ſubdit idem Molinæus *numer.* 338. 339. *&* 342.) non noceretur fundo ſeruienti, nec aliquid noui fieret, aut immitteretur in prædium ſeruiens; & ratio eſſe poteſt, ſecundùm eumdem, quia cùm talis ſeruitus ſit limitata ad exigentiam fundi dominantis, non poteſt nec commoditas quidem, alteri ſine fundo dominante legari, vel cedi: quia etiam ipſa commoditas alligata eſt fundo dominanti, & ad eius commodum, quare cùm eatenus tantùm res pignorari & hypothecari poſſit, quatenus alienari poteſt, vti dicit ibidem Molinæus *num.* 323. prædiales ſeruitutes non poterunt hypothecæ aut pignori dari, vti id 13
demonſtrat *num.* 331. & paſſim etiam de ſingulis diſputat quid iuris ſit ſeruitutibus, vrbanis vtpote & ruſticis; quare ad hoc is videndus eſt, & Ioann. del Caſtillo Sotomaior *dict. tractat. de vſufruct. c.* 70. *num.* 15. *cum multis ſequent.* vbi agit de intellectu *l. Si is qui.* 11. §. *Iura prædiorum. cum leg. Sed an via.* 12. *ff. De pignor.* vbi neotericorum diſtinctio probatur. De perſonalibus autem ſeruitutibus vt vſufructu, ibidem Molin. *num.* 311. dicit non dubitari quin poſſit; in realibus autem ponit ibidem, quòd vulgò diſtinguant inter vrbanas quæ nequeunt, & ruſticas quæ poſſunt pignorari, ſecundùm *gloſſ.* & Barth. in *leg. Sed an via. de pignor.* & alios ibidem per eum citatos. ac inſuper ibidem idem Molinæ. tamen *num.* 313. 314. 315. *&* 316. reprobat communem differentiam à Doctoribus traditam, inter vrbanas ac ruſticas ſeruitutes, idque efficaciſſimis legibus & rationibus. Si vi vel impetu fluminis, aut aliàs, via publica fuerit a- 14
miſſa, vel deſtructa, conſtituenda erit via in fundo, qui eſt vel erat viæ proximior, ratione vtilitatis publicæ; in eum tamen modum vt quàm minimo diſpendio priuati id fiat: & præſtitis ei impenſis, damnis & cæteris eiuſmodi, *l. Si bona. vbi gloſſ. ff. Quemadm. ſeruit. amit. l. Si cui ſimpliciter. ff. De ſeruitut. l. Venditor.* § *Si conſtat. ff. Communia prædiorum.* Si verò via priuata aut vicinalis deſtructa fuerit, vel amiſſa caſu, puta impetu fluminis, ea reſtituenda erit in

in loco vel fundo propinquiore, habita ratione commodi & incommodi prædij dominantis & seruientis, vt si res ita ferat, alio quoque loco aliauè in parte via restitui possit, *l.2. §.pænult. ff. De religios.* Schneiduin. *Institut. de seruit. §. fin. num. 20. & seqq.* & sic aliquando apud nos à Duodecimuiris & in supremo Senatu Mechliniensi ac Brabantiæ iudicatum fuit. Et sic Iustinianus Imperator *decis.* 8. quæ
15 est *l fin. hoc titulo.* teste L'inglesio eadem decisio vbi deciditur, seruitutem ex pacto eundi per vicinum fundum in meam syluam, vno die de quinquennio, arbores excidendi, & quicquid necessarium fuerit, agendi, itemque habendi per me, vel meos homines, viginti annorum spatio non vtendo, amitti. tradit quo pacto præscribuntur res corporales, & incorporalia iura: maximè quomodo per non vsum amittantur, de quibus idem Dominus L'inglesi *precit. decis.* 8. per quatuor quæstiones quæ ad hæc videnda sunt. Ad hunc Titulum & illius materiam vide vltra citatos ad eumdem *titul. in* §. Burrigar. Cyn. Angel. Castr. Salicer. Sichard. Bonacoss. Bellacomb. in *syntag. commun. opin. lib. 3. tit. 21.* & Menes. in *hunc titulum.*

TITVL. XXXV.

De Lege Aquilia.

DECISIO CLXXVIII.

SVMMARIA.

1 *Actionem legis Aquiliæ magnam affinitatem habere cum in rem actionibus.*

2 *Actio de Iure Ciuili ex lege Aquilia, an sit perpetua & quando competat, & quomodo differat ab actione iniuriarum. Et num.* 3.

4 *De pœna legis Aquiliæ quibus & ob quæ ea irrogetur. Et num.* 5. 6. 7. & 8.

9 *Quæ vulnerato competant & adiudicari debeant. Et num.* 10.

10 *Homicida vel damnum dans à Iudice condemnatus, an adhuc teneatur ad solutionem damnorum ratione operis amissi & restitutionem damni illati.*

11 *Ex pluribus vulnerantibus quisnam teneatur.*

12 *An dominus columbarij teneatur ad depasta per columbas in vicinis fundis facta.*

SVBIICITVR actionibus in rem, de lege Aquilia, quia actio legis Aquiliæ magnam affinitatem habet cum in rem actionibus; vt enim illæ tantùm domino dantur, sic & actio legis Aquiliæ directa tantùm domino datur, *l. Item Mela.* 11. *ff. eo t.* vtilis tamen actio etiam non domino datur, vt fructuario, vsuario *dict. l. Item Mela. in fin. cum ll. sequent.* & quia lex Aquilia de damno propriè lex non est, quia à populo non est lata, §. *Lex est. Instit. de iur. natur. gent. &c.* sed est plebiscitum, quia lata est à plebe Gallo Aquilio Tribuno plebis interrogante, *l. 1. ff. eod.* rectè tamen lex vocatur, quia plebiscita non minùs valere cœperunt lege Hortensia, quàm leges, *l. 2. §. Deinde de orig. iur.* & ista actio quæ descendit de Iure Ciuili ex lege Aquilia, an sit perpetua, & quando competat, hic quæri solet. Pro cuius resolutione dicendum est, 1
competere ei qui damnum est passus per iniuriam, hoc est, ex culpa alicuius, vti idipsum interpretatur Textus in *leg. Sed etsi quemcumque. §. Iniuriam. & §. Igitur. ff. eod.* nam semper præsupponit iniuriam, id est, culpam; sic quod si culpa absit, non sit locus huic actioni, vtpote si furiosi, vel infantes, nobis damna inferant, tunc cùm absit culpa, non poterit contra eos agi actione legis Aquiliæ, *dict. l. Sed etsi quemcumque.* cùm non sint compotes mentis suæ, vti etiam qui defendendi sui causa alicui inferunt damnum; nulla enim culpa id faciunt, & sic non tenentur hac actione, *l. Scientiam. §. Qui cùm aliter. ff. eod.* & sic differt hæc actio ab ea quæ est de iniuria, cùm in actione iniuriarum semper requiratur dolus, per Textum & notat. in *l. Si conuicij. infr. de iniur.* in actione enim iniuriarum semper requiritur dolus, sed in actione legis Aquiliæ, etiamsi dolus absit, sufficit culpa. Differt verò hæc actio ab actione legis Corneliæ *de sicar.* quia in ea non inspicitur euentus, sed consilium, voluntas & propositum, *leg. 2. ff. Ad leg. Cornel. de sicar.* & sic cùm damnum sit fundamentum huius actionis Aquiliæ, illius damni æstimatio fieri debet communi æstimatione, non autem pro cuiusuis affectione, *l. Si seruum. in princip. ff. eod.* & illud damnum & damnificatio ab ademptione & quasi diminutione patrimonij dicta sunt *l. 3. ff De damn. infect.* Et omni iure, qui damnum intulit, aut efficax causa fuit damni, tam per se, quàm per interpositam personam, aut sua animalia, vt damnum iniuriosè & culpabiliter inferatur, 4
tenetur ad restaurationẽ & restitutionem omnium damnorũ quorum causa fuit, vti eleganter tradit Binsf. in *com. suo in tit. de in. & dam. dat. in rub. 5. not.* & idcirco vti *l. 1. hoc tit.* dicit: si cui sit damnum datũ in silua vel nemore, per immissionem ignis, vel per sectionem, id damnũ reparatur actione *l. Aquil.* & ob id is qui alie-
nam

nam filuam cædit, vel incendit, tenetur hac
actione ad emendationem damni; quod
nonulli intelligendum censent in silua im-
5 matura quæ non sit cædua; nam si matura sit,
& ad cædendum idonea, non teneretur
cædens actione legis Aquiliæ, sed aliis
actionibus. quia si ligna subducit, tene-
tur actione arborum furtim cæsarum, sin ve-
rò cædat tantùm & relinquat in nemore
non subducens ligna, nulla actione tenebi-
tur, cùm non dederit damnum, nisi hoc fe-
cisset, vt posteà auferat, vti ordinariè hisce
temporibus id fieri solet, & illius occasione
puniri solent extraordinaria aliqua pœna.
hic verò *l. 2. hoc titulo* agitur de demolitione
vel incendio ædium, ac insuper de aquædu-
6 ctu interrupto vel auerso, traditurque dam-
num alicui datum in demolitione, vel incen-
dio ædium, item per aquæductum auersum
recuperari actione legis Aquiliæ. Quæ quæ-
stio: an is qui causam incendio vel eiusmodi
damno dedit ad refusionem damni teneatur,
& quomodo quibusque in causis, latè tra-
ctatur à Crauet. *consilio* 409. *num* 6. Coppen.
decisione 38. eam quæstionem latissimè tracta-
uit idem Binsfel. *de iniur. & dam. dat. c. 6. quæst. 1.
& seqq.* qui ad hoc videndus erit, & Docto-
res in *dict. leg.* 2 & in libello dictæ actionis
duo esse genera conclusionum, cuius primum
est vt petatur damnum sarciri, secundum vt
petamus rem restitui in locum pristinum vel
statum. Sed quid si seruus vel animal alicuius
damnum dederit, an aliud pro alio solui pos-
sit, ibidem quæri solet, cùm possit dominus
non sarciendo damnum liberari pro noxa,
scilicet seruum dedendo vel animal, & sic a-
liud est in solutione, & aliud in obligatione.
quod sæpenumerò à Duodecimuiris huius
ciuitatis iudicatum fuisse memini, & semel et-
iam à supremo Senatu. Id verò quod dixi de
animali, non ita indistinctè intelligendum
venit, sed cum distinctione de qua latè idem
Binsfeld. in *dict. comment. c. 3. quæst vn.* vbi eam-
dem quæstionem per sex conclusiones di-
7 stinguit, quæ in diiudicandis causis attenden-
dæ erunt: cùm sæpè contingat aliquem occi-
di, mutilari vel vulnerari etiam à multis, sic
quod vix sciri possit quis inter rixantes fuerit
qui eum occidit, percussit vel vulnus lethale
inflixerit, vel aliud non lethale, ex quo pri-
stinæ sanitati restitutus est: satis anxiè & di-
uersimodè illa quæstio à nonnullis resolui-
tur, & etiam tractatur, vti ab eodem Binsfeld.
in *dict. titul. de iniur. & damn. dat. c. 1. per multas
quæstiones.* Sed secundùm dispositionem no-
stri Statuti Mechliniensis sub *titul. 2. art. 31.
32. & 33.* videtur vnusquisque teneri in soli-
dum. quod quo pacto intelligendum veniat,
tradidi in Statutis huius vrbis Mechliniensis
ad *dict. art. 33.* & faciunt ad hoc etiam ea quæ
tradidit Menoch. *de arbitr. Iudic. lib. 2. cent. 4.
casu 362. & seqq.* ibi in casu quodam, dum
sciretur quis lethale vulnus occiso inflixisset,
tantùm condemnatus fuit ad mortem is qui
causa rixæ fuerat, & vulnus lethale inflixerat
secundùm testimonium vnius, aliis solummo-
dò condemnatis ad refusionem damnorum
ex dicta *lege Aquilia.* Et cùm quidam Hollan-
dus Mechliniensem grauiter vulnerasset, sic
quòd ex vulnere redditus fuisset inhabilis ad 8
opus suum continuandum, & vulnerans ad
suæ causæ defensionem allegasset, se ab eo-
dem vulnerato & mutilato iniustè & sine cau-
sa impetitum & inuasum fuisse, sic quòd co-
actus fuerit sese defendere, in dubium voca-
tum fuit an non teneretur ad refusionem
damni vulnerato & mutilato illati, cùm oc-
cidens, aut mutilans, se defendendo contra
iniustè inuadentem & aggredientem non
videatur peccare, nec iniuriam facere, secun-
dùm communem non solùm Theologorum
conclusionem, sed etiam Iuristarum, secun-
dùm illud: *Vim vi repellere leges, omniaq; iura
permittunt. Clem. Si furiosus de homicid. l. 1. C. De
vi & vi arm. l. Scientiam. §. Qui cùm aliter. ff. Ad
leg Aquil.* & *l. Vt vim. ff. De iustit. & iure.* ac ibi
Doctores: nam & Cicero *libr. 1. offic.* inquit:
*Omni generi animantium à natura tributum est vt
se vitam corpusq. tueantur.* & præclariùs in *Orat.
pro Milone* hisce verbis dicit: *Est enim non scri-
pta sed nata lex, quam non didicimus, accepimus, le-
gimus, verùm ex natura ipsa arripuimus, hausimus,
expressimus. ad quam non docti, sed facti, non insti-
tuti, sed imbuti sumus: vt si vita nostra in aliquas
insidias, si in vim, in tela latronum aut inimicorum
incidisset, omnis honesta ratio esset expedienda salu-
tis. Silent enim leges inter arma, nec se expectari
iubent, cùm ei qui expectari velit antè iniusta pœna
luenda sit, quam iusta repetenda.* Sed cùm è con-
trà probatum esset eumdem vulnerantem &
mutilantem in defensione excessisse modum,
& necessariam non fuisse eamdem defensio-
nem vel saltem læsionem, etiamsi me repu-
gnante absolutus fuerit à Duodecimuiralibus
Iudicibus ab actione intentata ex lege Aqui- 9
lia ad refusionem damni, nihilominus tamen
posteà in supremo Concilio idem vulnerans
& mutilans fuit condemnatus ad refusionem
damnorum & expensarum à vulnerato per-
pessarum. Et qui alterum læsit, occidit vel
mutilauit iniustè, nihil temporale tenetur re-
stituere ex rigore iustitiæ, pro iniuria vitæ ad-
emptæ, aut membri abscissi, aut vulneris in-
flicti, vti tenent *gloss.* in *leg. Ex hac. ff. Si quadrup.
pauper. fec. dic.* Azo. in *sum. ad leg. Aquil.* Hostien.
in *sum de iniur.* aliique relati à Binsfeld. 3. *quæ-
stion. conclus. 1.* & ideò ibidem subdit idem
Binsfeldius ex D. Thoma 2. 2. *quæstion. 62. ar-
tic. 2. ad 1.* Ideò quando id quod est ablatum
non est restituibile per aliquid æquale, debet
fieri

fieri recompensatio, qualis possibilis est: puta cùm aliquis alicui abstulit membrum, debet ei recompensare vel in pecunia, vel in aliquo honore, considerata condicione vtriusque personæ, secundùm arbitrium boni viri, vnde clarè constat & probatur ex *c. 1. de iniur.* vbi solùm statuitur fieri recompensationem expensarum in medico, & operarum quas læsus amisit, & quibus in futurum carebit, nulla facta mentione de alia restitutione, & in eum sensum etiam tendit communis Doctorum interpretatio in illo *c.* cum *gloss.* ibi *Verb. Operas.* & vti idem Binsfeldius in *2. conclus.* subdit, ex pietate & Christiana charitate conuenit & salutare est, vt qui alterum occidit & vita priuauit, pro anima ipsius defuncti in recompensationem, aliqua pia suffragia, & spiritualia bona impendat, & vti *dict. c. 1. 3. conclus.* subiicit, homicida etiam tenetur lege iustitiæ satisfacere pro omnibus expensis factis circa occisum, in medicinis, & aliis necessariis & damnis datis, & efficaciter secutis ex ipsa occisione. Et vti ponit *4. conclus.* homicida tenetur itidem ad solutionem omnium operarum amissarum & amittendarum, quæ cessant habentibus interesse ex occasione hominis occisi, sed, vti idem Binsfeldius tradit *5. conclusion.* percutiens aut vulnerans ratione cicatricis, aut deformitatis remanentis in corpore, aut facie offensi & vulnerati, ad nullam tenetur restitutionem, aut pretij solutionem, quam ibidem dicit esse communem Doctorum, Hostiens. Panormitan. & aliorum, cum *gloss.* in *dict. c. 1.* opinionem: & Legistarum in *leg. Ex hac. ff. Si quadrup. pauper. fec. dic.* & *l. fin. ff. De his qui deiecer. vel effuder.* Jacob. autem de Rauen. in *dict. leg. Ex hac lege.* & post eum Alberic. ibidem existimant hanc conclusionem habere locum in libero homine, id est, viro, & non in fœmina. Deinde *4. question. dict. c. 1.* tractant hanc quæstionem: an homicida vel
10 mutilator punitus, & condemnatus à Iudice adhuc teneatur ad solutionem pro damno dato, & operis amissis seu amittendis; & ex consequenti an hęredes homicidæ morte mulctati, teneantur ad compensationem damnorum & operarum. Pro cuius resolutione duas ponit conclusiones, quarum Prima est, quòd is qui alterum occidit vltra pœnam talionis, ad quam iustè condemnatur à Magistratu, etiam tenetur ad recompensandum illatum damnum, & interesse operarum, vxori, filiis & hæredibus necessariis, quam tenet Marsil. *consilio 115. prope finem.* & in *singul. 575. incip. Proximis superioribus diebus.* vbi *in fine* concludit sic, *& hoc teneas menti*, eamque quoque tenent Couarruuias *libro 2. variar. resolution. c. 10. numero 7. vers. Quarto eodem iure non longè à fine.* Anthonius Gomez. in *dict. c. 3. numero 37.* quam idem Binsfeldius quoque probat & confirmat tribus potissimùm argumentis; & *2. conclusion.* subiicit idem Dominus Petrus Binsfeldius in conscientia, & etiam foro exteriori maximè Ecclesiastico, hæredes homicidę mortui, & per iustitiam pœna vltimi supplicij affecti, teneri ad compensationem damnorum, quæ homicida intulit: si defunctus bona reliquit, vnde solutio & restitutio fieri possit: quam probant Nauarr. & Petrus de Arragon. & alij quamplurimi ab eodem Binsfeldio ibidem allegati: bona enim restitutioni obnoxia non sunt eius qui succedit, sed anteà obligata sunt creditoribus & damnum passis. Quod etiam probat Couarruuias *libro 3. variar. resolution c. 3. numero 7. versu fin.* vbi existimat etiam de Iure Ciuili hæredes incendiarij teneri de damno dato per incendiarium, quamuis nihil ad hæredes peruenerit; & idem putat de hęrede depopulatoris agrorum, aut rei alterius criminis, vnde proximo damnum secutum est, prout idem Author subtiliter deducit allata authoritate Molinęi in addit. ad Dec. in *leg. Pupillum. §. In haeredes. ff. De regul. iur.* & ideò dictus Dominus Binsfeldius *5. question.* dum discutit an teneatur etiam de iniuria, is qui defensionis propriæ causa alterum occidit, vulnerauit, vel mutilauit, teneatur de iniuria aut damno dato, tenet *13. conclusion.* eum qui modum excedendo in defensione occidit aut mutilauit, teneri de damno secuto, quia sic occidens aut mutilans iniustè dat causam damni, & sic illud reparare debet, quod relinquitur arbitrio Judicis, secundùm Menochium *libro 2. de arbitrar. Iudic. numero 5.* & Mascardum *volumine 3. de probationib. conclusione 1126. numero 58.* & alij ab eo allegati, & sic quoque censuit suprema Curia vti dixi in *praeced. volumine decision....* Dixi etiam ex pluribus vul- 11
nerantibus omnes teneri hac lege, quando ex circũstantiis non potest discerni cui imputandum sit lethale vulnus, secundùm *leg. 11. §. 2. ff. hoc titul.* & ibi Costal. Si verò posterior lethaliter occisum læserit & alius prior eumdem vulnerauerit, posterior de cæde tenebitur, cùm ex actu posterioris mors secuta fuerit, & prior tantùm de vulnere. *l. 15. §. 1. ff. hoc titul.* Neque obstat lex, *Ita vulneratus. ff. hoc titul.* quia non loquitur nisi in casu, quo ex ictu posteriori, licet maturiùs non tamen incontinenti mors causatur, quo casu vterque de occiso tenetur, vterque enim causam dedit. & sic memini aliàs decisum fuisse in Duodecimuiralium Senatu. Cùm secundùm *leg. vltim. hoc titul.* faciens de- 12
pasci pratum meum teneatur mihi actione

legis Aquiliæ, secundùm Bartholum, Balb. *decis.97. syntagm. commun. opinion.libro 3. titulo 22. numero 1.* & Bald. in *leg.fin. hoc titulo.* qui Bald. quærere solet an dominus columbarij non teneatur ad depasta per columbas ex vicino columbario in vicinis fundis facta. Et communiter resolui solet eumdem dominum non teneri etiamsi circumquaque nullos fundos habeat, vnde pasci possint, secundùm Ioannem Papon. *libr.* 18. *arrestor. titulo 9. arrest. consil.* 2. quia, vti ibi dicit, bestiæ illæ sunt priuilegiatæ ex *lege*, *Proculus. ff. De damn. infect.* & idcircò etiam liberum est in fundo suo facere columbarium sine consensu domini iustitiarij aut alterius, subdens aliàs iudicatum fuisse arresto Parisiensi super duobus hisce punctis. De illis etiam loquitur & tractat Chopin. *libr.3. doman. Franc. titulo 22. sub fin.* vbi allegat arresta desuper data vigesima secunda Aprilis, anno millesimo quingentesimo septuagesimo primo, & decima septima Martij, anno millesimo quingentesimo septuagesimo tertio. Sed pecus retineri non potest facta à domino promissione de reparando damno cùm æstimatum erit, iuxta tradita ab eodem Ioanne Papon. *dict. libr.18. titulo 9. arrest. 1.* & sic sæpè apud nos iudicatum memini, adeò quòd si capiens animalia in proprio fundo ab eo appellet prædicta traditio sub promissione solutionis damni quod iudicabitur ea capienti dedisse, facienda erit non obstante appellatione, per prouisionem, saltem præstita cautione. & ita arresto Parisiensi in maiore Camera sexta Februarij, anno millesimo quingentesimo quadragesimo septimo iudicatum fuisse refert *dict. arrest. 1.* Papon. Dom. verò
13 Bernard. Automne *en sa conference du droict Franchois auecq le Romain hoc titulo* 35. dicit ad *leg. De iis. 6.* quòd pro damno dato ab animalibus recurrendum sit ad Statuta vel Consuetudines locorum, non autem ad hanc actionem legis Aquiliæ cuius pœnam in Gallia antiquatam esse refert. & proinde id quo dicitur in *leg. Contra. 4. leg. Aquil.* pœnalem, id est, in duplum esse contra negantem, non esse in vsu teste eodem Automne in *dict. leg. 4.* & Jinbert. in *Enchirid. in verb. [...]ines pecuniaires.* Vide *Nouell.88. c.8.* ad hunc Titulum eiusque materiam vide Harmenop. *2. tit. 6. & 6. tit. 14.* Sichard. & Gilcken. ad eumdem Titulum, Balb. *decis.97.* Vezin. & Fichard. in *syntag. commun. opin. lib. 3. titul. 22.* & Vasq. in *illustr. controuers. antiq. c. 46.* vbi dat nouum intellectum ad *leg. 1.* huius Tituli.

TITVL. XXXVI.

Familiæ herciscundæ.

DECISIO CLXXIX.

SVMMARIA.

1 *Quibus competat actio rerum diuidendarum, & pro qua re detur, & vnde dicta sit actio familiæ herciscundæ. Et numero secundo.*

3 *Quomodo differat illa actio à communi diuidundo.*

4 *Cautiones in diuisionem non venire.*

5 *Iudex diuisionem à testatore factam sequi debet, eiusq. exceptio. Et num. 6.*

7 *An testator possit prohibere diuisionem.*

8 *An ea peti possit post longissimum tempus.*

9 *Si in diuisione non interuenerit læsio vltra dimidium iusti pretij, an rescindi possit, & ex qua ea retractari possit. Et numero 10. ac 11.*

12 *In diuisione facta per partes vel Iudicem, an locus sit regressui re euicta contra cohæredem.*

LICET autem rem, per petitorium iudicium, assequamur cum aliquo communem, tamen illa assecutio esset superuacua, nisi possem illam rem 1
aliquando cum consorte diuidere, ideò post in rem actiones, agendum est de actionibus mixtis, vt familiæ herciscundæ, communi diuidundo, & finium regundorum. Illa autem actio rerum diuidendarum competit hæredi, contra cohæredem, qui vult discedere à communione rerum hæreditariarum, communiter anteà possessarum, §. *Quædam actiones. Institut. de action.* ac idcircò si agens illa actione negetur esse cohæres, tunc ista actio, tamquam fundamentum, cessabit *l. 1. in fin. ff. eodem.* ille tamen sic exclusus poterit per exceptionem alia actione agere, petitione videlicet hæreditatis in qua ipse Judex tenetur declarare aliquem hæredem vel non, vt ea declaratione facta instituat actionem Familiæ herciscundæ, vti tradit Angel. in *dicto Paragrapho, Quædam actiones.* & ob id ista actio numquam competet, nisi reus confiteatur agentem sibi esse cohæredem, vel aliàs possidere bona, illaque actio datur pro rebus hæreditariis diuidendis, vti duo illa verba huius Tituli: si probè tamquam Lati-

Latina pænè interpretentur; *familiæ* enim nomen, non minùs est vetus, quàm *herciscundæ*, cùm significet hoc loco substantiam, pa-
2 trimonium vel hæreditatem, *l.fin.in fin. infr. de verbor. signif.* & verbum illud, *herciscundæ*, ortum à verbo, *hercisco*, quod est diuido, hic passiuè ponatur, adeò quòd hæc actio ab actione, communi diuidundo, veluti genus à specie differat, quia actio nostra datur pro
3 vniuersali diuisione omnium rerum quę sunt in hæreditate, & idcircò tamquam dignior præponitur, vti tradit hoc loco Azo. Actio verò *communi diuidundo* est specialis, datur enim ad res particulares ad socios spectantes diuidendas, vti tradetur infrà *titul.* proximo; Iudicium verò familiæ herciscundæ duplex est; siquidem in eo nemo est actor, quin idem possit esse reus, neque vllus est reus, nisi idem possit esse & actor, vti & sequentia iudicia diuisoria dicuntur esse duplicia, *l. In tribus. ff. De Iudic.* & *l.1.in princip.* & *l.2.* §.*In familiæ. ff. eod.* ac proinde actiones illæ dicuntur mixtæ, quia non scitur vter ex litigantibus actor vel reus sit. Cautiones autem hæreditariæ,
4 dum agitur ad hæreditatem diuidendam, non veniunt in diuisionem, sed penes digniorem aut seniorem relinquendę, vti tradit Nicolaus Vigelius in *methodo iur.ciuil.c.9. quæstion.3.regul.1. except* 38. quod etiam probat Dominus Gayl *practic. quæstion. lib. 2. obseruat.* 149. *num.9. in fin.* vbi dicit hic obseruandum quod instrumenta communia ratione dominij & vtilitatis debeant esse penes digniorem & seniorem, per Textum in *leg.Procurator.C.De edend.* Iason ibidem *num.*3. Text.in *l.Cætera.* §.*fin.* & in *l.Si quæ sunt.ff.Famil.hercisc.* Iudex verò diuisionem à testatore factam sequi regulariter debet, prout docent Vigel.in *meth. iur. ciuil.d. c.9.quæst.5.reg.1.* &
5 Gayl *pract.obser.dict.lib.2.obser.*316.*numero* 1. *cum seqq.* vbi dicit, quòd quamuis pater bona sua inter filios ipso viuo diuidere nequeat, ob id quòd eiusmodi diuisio donationis instar sit, quæ inter patrem & filium in potestate constitutum regulariter non subsistit, tamen si facta & testamento vel codicillis confirmata sit, valida & à filiis omninò seruanda erit, quia vt ibidem subdit hoc pacto vim & ordinationem supremi iudicij & vltimæ voluntatis, non autem donationis habebit, per Text. in *l.Si filia nupta.* §.*Si pater ff. Fam.hercisc. l.Quoties.hoc tit.* vbi singularis est Textus quòd pater bona sua in codicillis diuidere, vni que filiorum plus quàm alteri relinquere possit. Ad hoc etiam facit *lex.Parentibus. C.De inoffic. testam.* & ibi Ias. *num.* 1. nam paterna distributio etiam inæqualis inter filios seruanda est, modò quisque filiorum legitimam suam saluam & integram habeat, Textus in *dict.leg. Parentibus.* quia iuris explorati est, filios in ea grauati non posse, per notata eiusdem Gayl *dict libr.2.obseruation.*119. Et sic vti suprà iudicauimus prædictæ regulæ exceptio, prima est, si pater diuisionem inter liberos viuus fecit, quam testamento vel codicillis non confirmauit, vti Gayl *dict.obser.*116. innuit *in princip.* Altera verò exceptio esse videtur si inæqualis diuisio à patre testatore sit facta; sed illa reprobatur à Domino Gayl. *præcit. obseruat.*116. *num.*2. cum restrictione tamen præallegata. Tertia autem exceptio est, vti tradit 6
Vigel.in *meth.obser.lib.3.c.24.regula* 4. si diuisioni vni filiorum minùs legitima obtigerit, vti anteà etiam iudicaui, de qua Gayl *dict.obseruat.*116.*num.*3.*& seq.* Quarta exceptio esse videtur si diuisio non in testamento, sed in codicillis sit facta; quæ tamen reprobatur à Domino Gayl *dict.obseruat.*116. *num.*6. vbi dicit, quod eiusmodi diuisio bonorum paternorum, non solùm in testamento, sed etiam codicillis fieri possit, per Textum in *leg. Filij.C.Famil.herciscund.* & *d.l.Ex parte.*§.*fin.* & *d. l. Quoties.* & de his vide Cocquille ad *consuetud.Niuernens. titul.De success.articul.*17. vbi inter cætera agit: quomodo debita exolui debent bonis inæqualiter inter liberos diuisis. Hic quæri vicissim solet an testator possit prohibere diuisionem in perpetuum fieri in- 7
ter cohæredes. quam quæstionem eleganter tractat & decidit Boerius *decis.*87. vbi dicit & resoluit *num.* 20. quod licet in legitima non possit imponi aliquod grauamen aut onus, vel conditio perpetua, quòd tamen pater potest iubere & ordinare filios simul in communitate vsque ad certum tempus veluti triginta annorum manere debere, quod firmat ibidem *num.seqq.* & sic peti poterit post triginta annos, cùm illa prohibitio per patrem facta non videatur vlteriùs extendi. Et sic aliquando apud nos intellectum fuit, & nonnulli etiam ex Senatoribus supremæ Curiæ
mihi retulerunt, sic etiam ab eadem fuisse in- 8
tellectum: quodque hæreditatis diuisio, si vnus cohæredum reuocet non obstante longissimi temporis lapsu fieri possit & peti, secundùm magis communem opinionem Doctorum, vtpote Barthol. in *leg.1.*§.*Nemo. in verb.Communi diuid.C.De anna except.* & Cyn. ibidem & alios à Fachinæo relatos *c.*36*.lib.6. controuers. iur.* licet negauerit Accurs. existimans longissimi huius temporis spatio actionem familiæ herciscundæ tolli in *dict. leg.* 1. §. *Nemo.* respondendo ad Textum & argumenta pro contraria opinione relata. Hic autem solet sæpenumerò moueri quæstio: si in 9
diuisione non interuenerit læsio vltra dimidium iusti pretij, sed infrà non, si tamen modica fuerit, an possit rescindi, aut saltem an non sit in ea locus suppletioni ex *l.2. C.De rescindend. vendit.* Pro cuius decisione videntur

facere ea quæ tradit Molin. ad *consuetud. Paris. titul.*1. §.22. *quæst.* 8. *num.* 42. & in *tractat de commer. quæst.* 14. *num.* 282. vbi in casu inæqualitatis, dicit quòd non teneatur, habens excessiuam partem, eam restituere, sed quòd possit supplere in pecunia secundùm Ioann. Andr. in addit. Speculat. *titul. de Iudic.* §. *Sequitur videre. vers. Item quod haredes.* & idem velle Bald. improbans Cyn. in *leg. Maioribus. C. Communia vtr. Iudic.* subdens eumdem Cyn. Joann. Fabr. Alberic. Salicet & alios ibidem citatos ac inter alios quoque Henric. Boych. in *c. Cùm causa de empt. & vendit.* tenere in eiusmodi diuisione, non esse locum facultati supplendi, vel reddendi pecuniam; sed rem ipsam debere restitui; & illam ibidem dicit esse veritatem; & ita debere seruari & practicari, licet multi per imperitiam in hoc errent, dum in libellis etiam in impetrationibus litterarum regiarum, super rescindendis inæqualibus diuisionibus immobilium apponunt hanc alternatiuam, vel de supplendo pretium ad electionem rei conuenti, quam ibidem Molin. subdit, non debere apponi. Posteà tamen pro decisione prioris partis præcitatæ quæstionis subdit, quòd circa rescissionem diuisionum, illud obiter aduertendum est, quod non requiritur læsio vltra dimidiam, sed sufficiat non nimis modica inæqualitas, vti idem Molin. tradit se dixisse infrà §. 154 *sub fin.* quodque in casu *dict. leg.* 2. restitutio rei, & rescissio est in obligatione; Arius verò Pinellus ad *dict. leg.* 2. *part.* 2. *c.* 1. dicit sibi non displicere opinionem Petri & Cyni, quamuis anteà dixerat argumenta quæ adducit Molin. *præallegato loco* fragilia esse, & non obstare contrariæ opinioni, dum posteà inquit *numero* 4. hanc legem secundam, iuxta ea quæ tradunt communiter Doctores, procedere in diuisione bonorum, eos non obscurè significare, quod tunc etiam competat electio conuento, an consentiat rescissioni diuisionis, vt alia fiat, vel an velit supplere quod iusto pretio deest. Doctissimus tamen Emanuel Soar. in *annot. suis. d. c.* 1. *in littera A.* dicit illius legis secundæ *C. De rescindend. vendit.* argumentum suo quidem iudicio probabiliter declinari, vt læsio vltra dimidiatam 10 partem, à leuiori alia læsione separetur ac segregetur: deinde quia lex illa non solùm communi æqualis fortunæ iudicio, ac paris iuris ratione nititur, sed etiam honestissima fraternæ concordiæ specie, & excludendo captandę alternatim mortis periculo fundatur, vti ex tota Textus serie innotescit, subdens quod cætera etiam argumenta omnia vitabuntur, si clementem illius remedij humanitatem, vtrique sortienti æqualiter indultum tueamur, & ad illam impetrandam, non quo quis modo læsus fuerit, sed qua in quantitate considerari meminerimus, & idcircò ibidem subdit quòd distinctio & concordia quam Pinellus *dicto loco* proponit, nullo modo ei placeat, quia aut remedium vtrâque in specie indulgendum est, aut in neutra, semper enim æqualis fortunæ par alea semper vel humanitatis indiga, vltra dimidium lęsio, vel præceps atque humanitatis incapax, ob æqualitatem iudicium, nec est (vt ibidem subiicit) adeò probablis in eiusmodi re ignorantia, aut ignorantiæ prætextus. & sic inde probari potest illam distin- 11 ctionem, quam *præallegato c.* 1. Pinellus videtur facere inter diuisionem quæ fit per sortes, & aliam, minimè esse probandam: quia in diuisione contrahentes non censentur velle vendere, quod supplendo pretium fieret, contra naturam & intentionem contrahentium, vti innuit Molin. *præcitat.* §. 22. *quæst.* 8. *num.* 42. Sed Pinelli opinio ad *dict. leg.* 2. qua aliter putat, posset probari in iis quæ dicit Molin *dicto loco*. ac proinde subdendum est quòd de moribus Gallorum restitutio in integrum locum habeat aduersus talem diuisionem, non solùm si vltra dimidium sit lęsio, sed etiam à maioribus viginti quinque annis, si læsio contingat vltra quartam iustæ æstimationis, maximè inter fratres; cùm inter eos æqualitas semper sit seruanda, secundùm *leg. Inter filios. C. Famil. herciscund.* & ea quę tradit Bugnion *leg abrogat. lib.* 1. *satyr.* 43. quod an locum habere debeat in diuisione inter maiores facta, mihi non adeò placet, quia cum non videtur lædi cum omnibus idem ius ad eam partem fuerit, vti innuere videntur Chopin. ad *ll. Municip. And lib* 3 *de vtil. Andensi. rer. domin. tit.* 2. *numero* 10. vbi dum tractat an prætextu lęsionis, minorísue ætatis retractanda sit bonorum diuisio sorte facta, subdit *eodem num.* Præfectum vrbi Parisiensi cohæredem quendam summouisse, petita ex rescripto sortitionis eiusmodi rescissione, qua se magnoperè læsum expostularat, sententia lata 1. Decembris anno 1581. contra Janum Iournęum in Senatu causidicum, & ad vtilitatem Paioti Curiæ Parisiensis apparitoris. Sed posteà dicit quòd victo prouocante, iam iam pro altero dicere paratus erat, nisi fratres inuicem amicè litem composuissent. Si tamen grande damnum cohęredis ac intolerabile versetur in ea sortitione partium, integræ restitutioni locum fore putant Bald. in *leg. Maioribus. C. Communia vtr. Iudic.* Philippus Cornæ. *consilio* 143. *libro* 4. Tiraquellus in *tractat. de iure primogen. quæstione* 17. & sic quæ 12 prędicta fuerunt videntur cum distinctione intelligenda, vti aliàs quoque censuit suprema Curia, præsertim in minore. Diuisione verò

verò facta per partes aut Judicem, an locus sit regressui re euicta contra cohæredem, non solùm ad restitutionem pretij seu æstimationis, quæ erat tempore diuisionis, sed etiam inspecto præsenti statu rei euictę, quæ melior facta fuerat expensis socij aut cohæredis, vt scilicet eas expensas & meliorationes à socio consequatur, vt interesse, vti in emptione & venditione, Garz. *de expens. & meliorat. c.* 18. *num.* 2.3.11.12.& 13. tenet contra Molin. quod sic limitando idipsum ad impensas & meliorationes ab eo factas, & quæ eius opera, labore, aut industria contigerunt, vt eas videlicet à cohærede repetat, si videlicet à vindicante conseruare nequiuerit, sed augmenta & meliorationes casu aut temporis beneficio, sine eius facto contingentes, non consequetur, Garz *dict. c. num.* 14. sed si diuisio fieret ab ipso testatore, tunc certè is cui est res euicta, non haberet contra suum cohæredem actionem de euictione, vti traditur à Doctoribus in *leg. Si cogitatione.* 21. *hoc titul.* & in *leg. Cùm Pater. §. Euictis. ff. De leg.* 2. & ratio differentiæ esse potest, quia cùm diuidunt partes vel etiam Iudex, tunc intelligitur fieri quædam permutatio, & sic inesse tacitè deberi euictionem, quia sicut ego ante diuisionem habui partem in tuo prato, sic tu vicissim habebas partem in mea domo, & sic vti in permutatione, si alicui res euincatur, habet actionem ad euictionem: sic etiam cùm permutatio habeat quid instar venditionis & emptionis *l.* 1. *infr. Communia vtr. Iudic.* & in *leg. Sciendum. §. Emptorem. ff. De edilit. edict.* vnde cùm in contractu emptionis insit semper euictio, non mirum videri debet quod ipsi permutationi etiam insit; si verò diuisio fiat à testatore tunc nulla fit permutatio, & idcircò non tenetur quis ad euictionem, & ita in diuisione à testatore facta, postea re euicta, iudicatum fuit cohęredes ad euictionem non teneri. Vide ad hunc Titulum eiusque materiam Iacobum Cuiacium in *paratitl. hoc titulo.* Bellacomb. Bonacoss. Bald. Vezin. in *syntagm. commun. opinion. libro* 3. *titulo* 23. Mercer *lib* 2. *opinion. c.* 25. Tyber. Decian *respons.* 55. *vol.* 3. & *consilio* 41. *numero* 154. *libro* 1. vbi dat intellectum ad *leg. Si familia.* 14. huius Tituli, & Menochium *libro* 3 *præsumption. c.* 18 *3. num.* 2. Pyleum *quæstione* 62. & Roman. *consilio* 503. *diligenter in fin.*

DECISIO CLXXX.

SVMMARIA.

1 *De modo communis hæreditatis inter fratres diuidendæ, quisvè in ea maior dicendus.*

2 *Filium studiis vel arti alicui dicatum à patre, an eo mortuo fratres cohæredes debeant alere ex hæreditate communi donec ea absoluat.*

3 *Hæreditatis diuisionem tam iudiciariam quàm conuentionalem ex notabili causa retractari.*

4 *Legitima nullo onere grauari potest.*

5 *Quæ computentur in quartam & quot in iure reperiantur maximè Trebellianica.*

6 *Quando & quo iure filio plures quartæ competant & aliis.*

7 *An propter absentiam alicuius poßint ipsius hæredes legitimi diuidere bona, & ob qualem absentiam.*

8 *Quando fratres bona paterna diuidendo censeantur remisisse fideicommissum vel non. Et numero* 9.

10 *An & quando cohæredes de euictione rei fideicommissariæ inter se diuisæ teneantur.*

CVM diuisio hæreditatis sit resolutio necessaria, quæ illius partem pro indiuiso anteà hęredi statutam vel competentem retrò resoluat, argument. *legis* 1. *ff. Qui potior.* præsertim cùm bonorum communioni perenni (vti in *præcedenti decisione* dictum fuit) nemò rectè obligetur *l. In hoc iudicium. §. Si conueniat. ff. Communi diuiden.* & *l. Nulla societatis in æternum coitio est. ff. Pro socio.* Quia ergo diuisionis actus vim obtinet retrò relatiuam ad diem obitus defuncti, cuius hæreditatem liberi partiuntur, horum cuiusque ius pendulum est, ac futuræ partitionis expectatione suspensum; necessaria ergo resolutio actus, habet effectum retrò annullatiuum, voluntaria verò secùs teste Chopin. *de moribus And. libr.* 2. *De feud. part.* 1. *c.* 2. *n.* 10. *vers. Quoniam ergo in marg.* nemo enim inuitus ad communionē cogi dicitur, *l. Si non sortem. §. Si centum ff. De condict. indeb.* quod in pendenti est, pro eo haberi ac si non sit, *l. Omnes actiones. §.* 1. *ff. De regul. iur.* & *l.* 1. *§. Si pendeat. ff. De Senatusconsult. Macedon.* Ergo patre defuncto, cùm aliquando inter fratres oboriatur contentio, quomodo diuisio possessionum relictarum obeunda instituendaque sit, hic quęstio illa practicabilis & difficilis, ob diuersas variorum opiniones discutienda venit: cōmunis igitur & verior de iure communi Doctorum est sententia, fratres in ea re diuisionis esse æquales, secundū Tiraq. *de iure primogen. quæstione* 60 *numero* 10. & 14. 1

 nul-

nullique ratione ætatis vel maioris siue minoris partis, vel alterius qualitatis, tribuendam esse diuisionem aut electionem: sed vel sortis iudicio aut aliter Iudicis arbitrio esse committendam. quod etiam tenent Menoch. *de arbitr. Iudic. cas.* 123. & Caroc. *decis. cas.* 135. *num.* 7. & 8. & Couar. *pract. obseruat. lib. quæst.* c. 40. Schneid. in §. *Quædam actiones. num.* 60. *vsque ad num.* 65. *Instit. de actio.* Franc. Viu. *silua opin* 339. *num.* 1. *lib.* 1. licet posteà videatur dissentire vti infrà dicetur, eamque sententiam comprobat tamquam verissimam & indubitatam, Dom. Hector Felic. *tractat. societ. c.* 39. *num.* 26. & *seq.* Multi autem sunt qui distinguunt, de Iure Canonico maiorem diuidere, & in partes distribuere debere, minorem verò eligere, quod tamen de Iure Ciuili non omninò certum est, licet non desint qui existiment etiam de Iure communi & Ciuili hoc iuris minori tribui, & illud maiori necessitatis imponi, quos refert Tiraq. *dict. quæst.* 60. *num.* 3. & Franc. Viu. *decis. Neapol.* 437. *num.* 2. Quorum sententia licet recipienda foret, adhuc disceptationis reliquum foret, an maior ætatis, an verò maior bonorum diuidendorum, administrationis ratione hoc in casu intelligi debeat. Pro cuius resolutione & explicatione videndus est Dom. Gayl *d. obser.* 116. vbi Iasonem refert administrationis diuturnioris ratione maiorem æstimantem, vti etiam Mynsing. eumdem allegat *obser.* 37. Anthon. autem Fabr. in *suo Cod hoc titul. defin.* 2. *num.* 3. idipsum tenere videtur, vti & Viu. *dict. decis.* 237. De maiore autem ætatis, accipit Moller. *lib. semestr.* 2. *c.* 27. *num.* 3. Fachin. *lib. controuers. iur.* 6. *c.* 37. Quapropter ibidem inquit, si agatur Iure Canonistarum sententiam præferendam censeo in foro Ecclesiastico, & Summi Pontificis ditione temporali, Legistarum verò in foro Cæsaris. Idem etiam videtur innuere Caroc *dict. cas* 135. *num.* 9. Alij verò contrà asserunt, nec de Iure Canonico electionem penes electionem esse, vti post Tiraq. Couar. & alios Ioan. Fichard. *consilio* 12 tradit, dum inquit: Apud Doctores duæ principales opiniones, vna Canonistarum in *c.* 1. *de paroch. num.* 4. ego tamen non puto quòd frater teneatur facere diuisionem; nam potest fratres ad diuisionem vocare per iudicium familiæ hercifcundæ, vel commun. diuid. Et Iudex ex officio suo tenetur diuidere, secundùm quod sibi videtur æquum, considerata rerum qualitate, vt habetur *Institut. de offic. Iudic. quasi per tot.* & hanc opinionem prolixè tuetur eius apostillator, in qua residet etiam Horat. Mandos. in *addit. ad cons. Lud. Roma.* 482. *in fin.* vbi refert eamdem quoque latè comprobare Ioan. Ciriac. in *suo tract. primogen lib.* 2. & 3. & Carol. Ruin. *consil.* 19 *num.* 6. *volum.* 5. & licet idem Fichard. *cons.* 135. *num.* 3. *vol.* 2. videatur in nonnullorum Canonistarum partes electionem admittentium concedere, sic quòd sibi ipsi videatur contrarius, authoritates tamen à se *dict. consil.* 12. adductæ nullatenus conuelluntur, & ab ea tamquam magis communi ac veriore non videtur recessisse Dom. Gayl in *dict. obser num.* 14. *vers Accuratè consideremus.* quamuis autem idem Gayl *eod. num.* & Mynsinger. *dict obseru.* 37. *cent.* 4. meminerint de consuetudine Germaniæ maiorem diuidere, & minorem eligere solere; inde tamen non elicitur omnium ditionum eam eamdemque fore; & sic alleganti incumberet eiusdem probatio; quapropter scrupuli planè nihil haberet, vbi alter fratrum, siue in administratione, siue ætate maior fuerit, diuisionem fecisset, alterum non diuidentem portionem quam velit eligere posse, vti docet Anthon. Fabr. in *Cod suo hoc titul. definit.* 2 qui subdit hanc opinionem in iudicando Senatum Sabaudiæ amplexam fuisse. hanc etiam Senatus Mechliniensis probauit, eamque Guid. Pap. *decis.* 289. & Æmil. Ferret. *cons.* 1. *per tot.* secuti sunt. Vide ad hoc Ioan. Stepha. Durant. *quæst.* 37 *in princ.* Hic vicissim moueri solet quæstio, quam Bald. & Salicet. in *leg. Filia.* 18. tractare solent, de eo filio quem pater misit ad studia; mortuus tamen pater est priùs quàm filius studia absolueret, an deinde fratres istius studiosi teneantur fratri suo studenti sumptus etiam deinceps præstare, & libros emere donec studia absoluerit, quemadmodum pater fecisset si vixisset. Ad quam quæstionem, quæ sæpè occurrit, respondit Dyn. quòd filius ille possit cogere suos fratres vt ei sumptus suppeditent ex communi hæreditate, donec studia absoluat; quia munera vel officia quæ cœpta sunt viuo patre, vt est hic munus studiorum, perfici debent ex communi, etiamsi illa quæ nondum essent incepta, non possent ex communi hæreditate ampliùs incipi, *l. Si vni.* §. *Idem scribit. ff. hoc tit.* deinde quia medium & finis habent naturalem cohærentiam cum principio, vti inquiunt Philosophi; principium verò fuit ad quod pater filium destinauit vt studeret; quapropter videtur etiam voluisse vt & studia absoluerentur, & idcircò vti pater tenebatur filio ad sumptus quos eo viuo fecit, *dict. l. Macedoniani. infr. ad Macedon.* sic etiam hæredes patris vti hi ad quos obligatio descendit, teneri ad eosdem sumptus, qui requiruntur ad absolutionem & perfectionem studiorum, per *leg Heredem. ff. De regul iur.* In contraria tamen opinione est Bartholus, quem sequitur hic Bald. Salicet. & plerique alij, quod hæredes patris non teneantur ampliùs alere istum studentem ex communi; pactum enim patris eatenus obligat hæredes filios, quatenus ipse pater fuit obligatus. Quapropter cùm pater ipse 2

non

non teneatur semper alere filium in studio, sed posset singulis diebus eum reuocare, non obligati erunt vicissim hæredes. Hæreditatis autem diuisionē tàm iudiciariam quàm conuentionalem, ex notabili causa retractari tradit Chopin. ad *leg. munic. And. lib 3. de vt. And. dom. c. 1. titul. 2.* per *leg. Si soror. C. De collat.* nam (vt ibidem tradit) quisquis iudiciaria partitione bonorum læsus fuerit, restituitur in integrum, perinde ac conuenta diuisione circumscriptus, allegando ad hoc Fabr. in *leg. Maioribus. C. Communia vtr. iudic.* non enim ius dicentis authoritas, materiam præbet alterius circumueniendi; nam sub clypeo Prætoris non oportet quempiam decipi, quod ibidem probat arresto intimi arcanique Concilij Regij Parisiis die 20. Iunij anno 1553. & decreto Senatus Parisiensis die 7. Septembris anno 1583. dato, idque Chopin. confirmat *lib. 1. c. 80. artic. 2.* eaque sententia aliquandò obtinuit in supremo Concilio: etsi pater filios fideicommisso grauare possit instituendo illos & reciprocè substituendo, vti notatur in *leg. Quoniam in prioribus* & in *leg. Omnimodo.* & in *leg. Scimus. §. Cùm autem. C. De inofficioso testamento.* tamen legitimam filiis iure naturæ de-
4 bitam, nullo fideicommissi vel substitutionis onere grauare poterit, sed illam integram & absque omni onere habere debent filij, cùm ea liberis debeatur ex legis prouidentia, & non iudicio testatoris, quem enim non honorauit, nec etiam eum grauare potest, *l. Ab eo. C. De fidecommiss.* & sic impositum onus pro
5 non adiecto habebitur, per *dict. leg. Quoniam in prior.* Ideoque cùm tres quartæ in iure reperiantur, nempe Legitima, Falcidia, & Trebellianica, quarum Prima datur iure naturæ, & vocatur debitū naturę subsidium; vel etiam hodie Legitima. Secunda verò quarta vocatur Falcidia, quæ inducta est fauore testamentorum, de qua in *leg 1 ff. Ad leg. Falcid.* nam si non esset per istam quartam prouisum hæredibus, maximè si quando testator hæredem instituisset, & multis legatis suam hæreditatem exhausisset, non inuenirentur qui vellent adire hæreditates, ideò inductum fuit, vt quantumcumque multa sint legata, tamen possit ab his singulis detrahere partem, quousque habeat quartam partem totius hæreditatis; hærede verò non existente vel adeunte corruerent omnia legata & ordinata testamentis, *l. Eam quam infr de fideicommiss.* & *l. Si nemo. 1. ff. De testam. tut* De quibus duabus quartis hic non agemus, sed de tertia, quæ vocatur Trebellianica, quæ originem habet ex eo, quòd cùm fidei alicuius committitur, vt alteri restituat hæreditatem si is non adiret, ille, cui fideicommissum debetur, nihil assequi posset; quapropter vt adeat & aliquod commodum inde sentiat. Imperatores voluerunt vt quartam, quam vocabant Trebellianicam, ab Authore Trebellio, posset detrahere ab vniuersali fideicommisso, per *leg. 1. §. Ad Trebellian.* in computatione verò Trebellianicæ quidquid hæres percipit à testatore iudicio testatoris, hoc totum veniet computandum in eamdem quartam, *d. l. In quartam. §. 1. ff. Ad leg.* 6
Falcid. idque iure institutionis; Sed cùm filiis debeantur duæ quartæ, quando grauantur de restituendo ex opinione Canonistarum, maximè ex die certo, vel certa conditione, quæri solet in *dict. leg. vlt. hoc titul.* an eadem quoque ratione ascendentes, hoc est, pater, aui & proaui, quando instituuntur hæredes à filiis per fideicommissum, possint duas etiam quartas detrahere. Et respondendum videtur, quòd non; per ea quæ tradit Bald. in *leg Si à milite. §. Patri. ff. De testam milit.* quod Iason hic comprobat per pulchrum simile: correctoria enim non accipiunt extensionem; Trebellianica autem vtrum in relictis ad pias causas (de quibus Dom. Gayl *lib. 2. obseruat. 119. numer. 7.*) cesset; contrariæ sunt opiniones & nonnullæ restrictiones de quibus Gabr. Roman. *lib. opinion. 4. tit. ad Trebell conclus. 11. per tot.* & Peregrin. *de fidecommiss art. 3. num. 62.*
An autem propter absentiam septennij, possint eiusdem absentis legitimi hæredes diuidere eius tamquam defuncti bona, hic sæpè in dubium vocari solet. Quam quæstionem cùm Renat. Chopin. ad *leg. municip. And. d. lib. 3. de vtil. And. domin. titul 2. num. 4.* tractauerit, dicendum erit iuxta illius Chopini sententiam, posse; maximè cùm is qui tam diu abfuit, & non rediit domum, mortuus censeatur, & ideò absentis per septennium hæres potest priuata manu, & sine Iudice (vti in margine ponit idem Chopin. *dict num. 4.*) bona hæreditaria apprehendere cùm mortuus saisiat viuum. In dubiis verò eiusmodi negotiis *subseq. num. 5.* idem Chopin. dicit, quæ ex longa domini absentia caussantur, & aliunde ex perplexis & implicitis rebus hæreditariis oriuntur, prudens hæredum cautio erit, fiduciariam bonorum inter eos diuisionem inire, ne rerum statu mutante communia negligantur: nam licet fiduciaria partitio alteri purè & absolutè non præcludat viam; illa tamen plurimum interim conducet ad fundorum culturam, & fructus ex tali diuisione percepti nouè diuersæ superuentu, non redduntur à priori fiduciario possessore, haud secùs ac qui petitoria causa ceciderit, possessoria superior cùm fuisset, non cogitur fructus restituere; quos ex interdicto, sententia fretus collegerit, sed eos solùm quos cepit à die petitorij iudicij contestati, vti scribit Aufrer. in *Capell. Tholosan. decis. 494.* nam quæ fiunt in summario iudicio non præiudicant summario, & Boer. *decis. 340.* Bona enim fides tantùm

præstat possidenti, quàm veritas, saltem quoad fructus attinet; bonæ fidei possessor habetur loco domini, *l Bona fidei ff De acquirend. rer. domin l Qui scit.* § *In alieno ff De vsur* Si fratres simpliciter bona paterna diuiserint fideicommissum, quo inuicem alteri eorum substituti à communi patre fuere, non censebuntur remisisse, tametsi cauerint, se nihil contra diuisionem factum iri, *l. Qui Romæ. §. Duo fratres. ff. De verbor. obligat.* eiusque ratio esse potest, quia actus diuisionis, sine illa fideicommissi remissione, poterat consistere, & neutri dominium auferre, secundùm Jmbert. in *Enchirid in verb. Actus agentium.* & Alciat. *lib.* 9. *resp.* 80 *num.* 7. *& seq.* Hanc quæstionem quoque tractat Dom. Andr Gayl *pract. obseruat. lib.* 2. An scilicet per diuisionem tacitè fidecommissum
9 remissum & sublatum esse censeatur, vbi dicit *num.* 1. ex communi Doctorum sententia conclusum esse, quod non, per Textum in *leg. Cùm pater. §. Hæreditatem.* 2. *ff. De legat.* 1 Barth. Angel. & Doctores ibidem, & Text. in *d. leg. Qui Romæ ff Duo fratres*, & ibi Barthol. Alexan. Zas. & communiter Doctores, aliosque ibidem ad longum citatos, qui vnanimiter concludunt solam diuisionem non inducere fideicommissi remissionem; vbi eamdem conclusionem ampliat tribus modis *num.* 2. 3. 4. *&* 5. eamque *num.* 6. *vers. Limita hanc communem* limitat vt non procedat si expressè fidecommisso renunciatum sit, casu quo hæredes tempore diuisionis scientiam fidecommissi habuerunt; nam, vt ibidem subdit, tunc expressè fidecommisso renunciari posse certi iuris est, per Textum in *leg.* 1. & in *leg. Cùm proponas. C De pact.* Tria enim concurrere debent, vti ibidem idem Gayl subdit *num.* 13. vt fideicommissum diuisione intercidat: Primò scientiam fideicommissi; Secundò reciprocationem fidecommissi; Tertiò futurorum iurium renunciationem, Cæphal. *consil.* 2 3. *num.* 10. *& per tot. num.* 14. cuius occasione præsupposito fideicommissi constituti remissionem fieri iure posse concedi & contingi, vel expressè vel tacitè, de quo Menoch. 4. *præsumpt.* 115. *n.* 1. & Iof. Ludou. *decis. Perus.* 19. *n.* 6 quæritur quoque an simplici etiam diuisione bonorum restituendorum inter grauatos inita, fideicommissum tacitè remissum existimetur. Remissum autem (vti diximus) non censeri, docet dict. Dom. Gayl *pract. obseruat. num.* 1. & illam communem esse omnium scribentium resolutionem affirmat Tyber. Decian. *resp* 41. *numer.* 157. Vbi eamdem collaudat & asserit veram & indubitatam existere conclusionem, *vol.* 1. & *resp.* 32. *num.* 29. *vol.* 5. eam communem esse regulam dicit. idem quoque confirmant Surd *consilio* 67. *numero* 44. Mascard. *de probat. conclus.* 776. *num.* 1. & Gabr. Roman. *lib. sentent.* 4. *titul. de fideicommiss. conclus.* 1. Mascard. *dicta conclusion.* 779. *num.* 2. aliquot refert contrariam opinionem tenentes, eamque quæstionem amplissimè tractarunt Menoch. *dict. præsumpt.* 115. & Peregrin. *de fideicommiss. articul.* 52. vbi declarant eam veram esse in fideicommisso condicionali, non æquè in puro, vel condicionali, tempore diuisionis purificato, vti aliàs censuit suprema Curia; & ad hoc videndi sunt Surd. *consilio.* 67. *à nu.* 44. *vsque ad num.* 50. *& consilio* 393. *num.* 21. *& sequent.* Andr. Fachin. *libr. controuers.* 5. *c.* 20. & Octauian Cacheran. *decis. Pedem.* 112. Quapropter hic vicissim in dubium vocari posset, 10
an & quando cohæredes de euictione rei fideicômissariæ inter se teneatur. Pro cuius resolutione cùm contrariæ sint opiniones, primò deducam opinionem Gayl *prælleg decisione* 139. *num.* 45. vbi inquit cohæredem, facta diuisione non teneri de euictione rei fideicommissariæ, cohæredi scienti rem eiusmodi fideicommisso suppositam esse, quia acquiriti scienter rem euictioni obnoxiam, subsecutæ euictionis denegatur actio, *l. Si fratres.* 7. *C. Communia vtr. Iudic. l. Si fundum sciens.* 21. *C. De euict.* & *c.* 1. *§.* 1. *de inuestit. in re alien. fact.* Quæ senten ia ab eodem declaratur procedere in casu quo singulis cohæredibus res conditionatæ seu fideicommissariæ in diuisione obtigerint, mutuum namque hęc præstat periculum Menoch. 3. *præsumpt.* 118. *numero* 211 & Surd. *consil.* 67. *nu.* 54. Non autem idem dicendum videretur quando vni vel alteri, res fideicommisso supposita, tantùm fuisset assignata, & ceteris res libera & allodialis, Surd. *tractat de aliment. titul* 9. *quæst.* 11. *num* 25. Contrarium verò in priore casu tenet post Salicet. & alios Fachin. *lib. controuers.* 6. *c.* 68. *in* 7 *conclus. elucidatione.* Posterior verò casus extendi videtur, vt etiam obtineat, quamuis scientiam fideicommissi habuisset hæres, pro euictione agens, secundùm Surd. *dict. tit.* 9. *quæst.* 11. *num.* 25. dicens ita iudicasse Senatum Mantuanum. Vide ad hunc Titulum eiusque materiam vltra allegatos Cuiac. Bellacomb. in *syntagm commun. lib.* 3. *titulo* 23. Roman *consil* 291. & *consil.* 406. & *consil.* 503. & Zoares Arnber. *lib.* 1. *obseruat. c.* 33. qui reprehenditur à Cuiac. *lib.* 9. *obseruation. c.* 17. quoad interpretationem *l. Filia cuius.* 18. *hoc titulo.*

TITV-

TITVL. XXXVII.

Communi diuidundo.

DECISIO CLXXXI.

SVMMARIA.

1 *Actio de communi diuidundo & familiæ herciscundæ in quo conueniant & differant.*
2 *In quibus rebus locum habeat actio communis diuidundi.*
3 *Quomodo probentur bona fuisse communia.*
4 *Diuisio inter fratres quomodo & quando præsumatur.*
5 *In diuisione facienda quæ sint spectanda & quid fieri debeat.*

1 RECTE sequitur *De communi diuidundo*, quia quemadmodum familiæ erciscundæ iudicio diuiduntur res, sed tantùm ex causa hæreditatis communes, ita hac actione diuidundi petuntur res, ex qualibet alia causa communes, quas plures habent indiuisas. quæ actio ideò instituta est; quia regulariter nemo cogitur inuitus in communione manere *l. vltim. eod.* actio verò de communi diuidundo & familiæ herciscundæ in quo conueniant, tradetur inferiùs *sequenti titulo*, regulariter enim omnia quæ superiùs sunt requisita, eadem videntur etiam hic requiri, vti dicit *gloss* in *leg. Si quis putans. §.pænultim in verb. Tractauimus. ff. Hoc titulo.* & quamuis *dict. gloss.* in *dicto verbo, Tractauimus.* dicat ea venire regulariter in actione communis diuidundi, quæ veniunt in actione familiæ herciscundæ, tamen in plerisque etiam differt; nam hæc actio primò datur tantùm ad res particulares, cùm familiæ herciscundæ detur ad vniuersitatem; deinde actio familiæ herciscundæ semel tantùm datur, hæc autem cùm bonæ fidei sit, sæpiùs cùm sit iudicium vniuersale, ac proinde eiusdem petitione vniuersali facta illa extenditur ad omnes res quæ sunt in hæreditate: ac denique sunt & aliæ differentiæ quæ prædictis annumerari possent, cùm hæc nostra actio detur solùm ad res corporales *dict. l Per hoc iudicium. in princip. ff. Hoc titul.* cùm actio familiæ herciscundæ detur quoque ad iura quæ sunt incorporalia, & sic cùm dicitur actionem communis diuidundi, solùm dari ad res corporales; hoc intelligendum venit principaliter non accessoriè, quia accessoria
2 vtcumque incorporalia peti possunt, per hoc iudicium communis diuidundi consecutiuè, vtpote iurisdictio quę inhæret territorio rei, corporali diuiso territorio, tacitè quoque censenda erit diuisa iurisdictio, & ita intelligenda est, *dict. l. Per hoc iudicium. in princip.* iuxta Barthol. in *leg. Arbor. §. fin. eod.* Et hæc actio non solùm datur ad res ipsas diuidendas, sed etiam ad personales quasdam pręstationes, quapropter cum petitione diuisionis possum etiam petere, vt mihi refundantur sumptus quos feci in re communi, vel vt aduersarius mihi sarciat damnum quod intulit rei communi. quæ refusio est personalis. Text. in *dicta leg. Per hoc iudicium. §. Sicut autem.* & sic meritò dici potest esse generalior, quàm sit actio pro socio. Bona verò quo- 3
modo probari possint fuisse communia hic etiam in dubium vocari solet. Pro cuius resolutione videndus est Ioseph. Mascard. *de probat. volum. 1.* vbi *conclus. 218.* dicit probari per instrumentum diuisionis bona fuisse communia, quia alioquin non fuissent diuisa, argum. *l. 1.* vbi *gloss. ff. Famil. herciscund.* & ibi Barthol. & Bald. ac in *leg. 2. hoc titul.* cum aliis adductis per Rubæ. in *consil. 154. numero 5.* & per Barthol. Socin. in *consil. 46. num 1 vol. 3.* Contrarium verò videtur colligi ex *leg. Prædia cum ibi notat ff. de acquirend. possess.* Specul. in *tit. de empt. & vendit. § Sciendum. vers. Si verò non res.* & Bald. in *leg. Iudicia. C. De rei vendicat.* vbi autem bona semel fuerint communia, ad hoc vt præsumatur & probetur diuisio inter fratres, sufficiens probatio esse videbitur, secun- 4
dùm ea quæ traduntur in *leg. 4. C. hoc titul.* Si fratres doceantur inter se decennio pro diuiso possedisse, singuli suas portiones, eò enim præsumitur diuisio facta, vti tradit *gloss.* in *dict. leg 4.* & illa est communis opinio, vti tradit Alexand *consil. 92. volum. 2.* Extra hunc autem casum, si statim de diuisione per instrumentum non appareat, putauerim verum esse quod Curia Parisiensis censuit apud Papon. *lib. 15. titul. 7. arr. 5.* quod cùm de diuisione disputatur, quam alter factam esse contendit, alter negat, per prouisionem decerni posse, vt pendente lite in commune fruantur pro indiuiso, quod etiam tradit Imbert. in *Enchirid. suo in verb. Diuisionem.* quod etiam aliàs probauit suprema Curia Mechliniensis. Vt autem diuisio rerum rectè fiat, non solùm re- 5
spectu quantitatis, sed etiam qualitatis, condicionis & æstimationis bonorum, hæc spectanda videntur, vt æqualitas seruetur etiam in minima quantitate, vti tradit Pap. *lib. 15. arrestor. titul 7. arrest. 1 ac 2.* & vt tanto commodiùs æqualitas constituatur, debent omnes res mobiles in vnum locum transferri expensis hęreditatis, si alterutra partium id requirat, quia aliter commodè illę diuidi non poterunt, teste Papon. *loc. citat. arrest. 2.* & in casum exuberantiæ, is qui refusionem debet pro-

pro re immobili, loco pretij, reditum tradere & constituere potest iuxta arrestum pro Secretario Haultio latum anno 1531. Licet portio rei communis alienari & obligari pos-
6 sit, *l. 1. l. Ad officium. C. hoc titul.* & *l. Falsò C. De commun. rer alien.* tamen necdum diuisione facta, vnus hæredum non poterit corpus singulare hæreditatis vendere teste Dom. Bern. Automne *en sa conference hoc titulo* 37. referente sic iudicatum fuisse arresto Paris. Curiæ 7. Februarij anno millesimo sexcentesimo secundo. Vide ad hunc Titulum eiusque materiam vltra allegatos Oldendorp. *class.* 4. *action.* 22. Bellacomb. in *syntagm. commun. opinion. libr.* 3. *titul.* 24. Boer. *decisione* 46. *numer.* 8. Rip. ad *c. Sapè. numero* 2. *de restitut. spoliat.* Pract. Papiens. in *form. libell. pro hæredit. vel re singul. diuid.* in *gloss. Communiter. vers. Sed pro declaratio. prædict. num.* 5.

TITVL. XXXVIII.

Communia vtriusque iudicij, tam herciscundæ, quàm communi diuidundo.

DECISIO CLXXXII.

SVMMARIA.

1 *Diuisionem emptionis vel permutationis vicem obtinere. Et num. 2.*

3 *Diuisio, si alteruter diuidentium deceptus fuerit vltra dimidiam vel infrà, quomodo & quanda hodie reformari possit.*

4 *Emptum pecunia mea nomine ementis an efficiatur meum.*

5 *Tutor an de propria vel pupilli pecunia emisse præsumatur.*

6 *Socius emens, in dubio de propria pecunia soluisse præsumitur.*

1 QVIA suprà dictum fuit duobus præcedentibus Titulis de nonnullis peculiaribus, quę spectant partim ad iudicium familiæ herciscundæ, & partim ad iudicium de communi diuidundo, idcircò nunc hic dicetur de quibusdam communibus, in quibus duæ illæ actiones conueniunt; ambæ enim sunt bonæ fidei. *§. Actionum. Institut. de action.* & vti actio familiæ herciscundæ dicitur esse duplex, ob id quod quælibet pars possit esse actrix & rea, & solùm fit discretio, ex eo qui priùs prouocauit, *l.* 1. *in fin. ff. hoc tit.* ita vicissim actio communis diuidundi est duplex; prætereà in actione familiæ herciscundæ, præsupponitur agentem esse cohæredem, ita quoque qui vult actione communis diuidundi experiri debet esse socius, vel habere partem in re quam diuidi petit, *l.* 1 *ff hoc titul.* alioquin obstaret ei exceptio donec probaret rem illam communem cum reo, Jas. in *§. Quædam. Instit. de action.* in *lege* autem 1. *hoc titul.* habetur diuisionem prædiorum obtinere vicem emptionis, cui legi iungi potest lex, *Cùm pater* 77 *§. Hæreditatem.* 2. *de leg* 2. vbi diuisio prædiorum vocatur etiam permutatio, discernens communionem; eiusque legis primæ ratio hæc esse videtur, quod vt in emptione tacita inest semper euictionis obligatio aduersus venditorem, si emptori interpelletur sua possessio, sic quòd ille frui non possit, *l. In vendendo. de contrah. empt.* sic etiam in diuisione, si cohæres in parte hæreditatis, quæ ei forte obtigit, damnum vel litem patiatur, tunc cohæres ipsum indemnem debet præstare pro hæreditaria portione, ad quod singulares sunt Textus in *leg. Si cùm venditor.* 66. *§ vlt. ff. Famil. herciscund. l. Scimus. C. De inoffic. testament.* & *l. Si fratres. infr. hoc titul.* Nisi tamen vnusquisque cohæres in se receperit portionis suæ periculum, *l. Si famil. supr. famil. herciscund.* Diximus 2
autem diuisionem esse similem permutationi vel esse ipsam permutationem, intelligendum est de illa quę facit vtrobique partes, sed si licitatione res diuideretur, tunc illa diuisio non esset permutatio, cùm non tradatur species pro specie, sed species pro pecunia, & ob id tum propter pretium, quod interuenit, similis esse dicetur emptioni, adeò quòd prohibita per Statutum venditione, prohibita censeretur diuisio, cùm diuisio emptioni assimuletur, & ob id aliquoties in dubium vocatum fuit; an facta diuisione res diuisa, si ad extraneum deueniat, possit retractari; illa verò secundùm *leg.* 3. *hoc titul.* vulgatissima *gloss.* ibidem in *verb. Perperam.* semper potest hæreditatis diuisio reformari, si vltra dimidiam 3
alteruter diuidentium deceptus fuerit, immò & hodie sufficit, vti anteà innuimus Titulis præcedentibus, si tantilla sit læsio, puta ad quartam, aut vt loquimur, *du quart au tout.* sicque intelligenda est lex, *Si filia nupta. §. Familiæ. ff Famil herciscund.* vti tradit Mornac. *hoc loc. l.* 3. ampliùs, vti ibidem inquit idem Mornacius, aiunt Bald. & Paul. Castrens. si nimirum per sortes coniectas, in diuidenda hæreditate actum sit, & casus infelicitate, læsio intolerabilis (verbum Baldi est) alicui cohæredum obtigerit; reformandum enim volunt, quod tam inęqualiter successerit. Secùs, inquit Castrens. si de modico quæratur qui ita diuiserit. Sic duo illi Jnterpretes, quorum tantò magis amplectenda opinio, quantò impensiùs vitanda semper inter cohæredes in-

inæqualitas; & sanè non ita diu cùm de durissima eiuscemodi sorte litem cohæres ad emendandam diuisionem instituisset, iudicauit hoc ipsum Præfectus Parisiensis, nullaque ab eius iudicio appellatione interposita, ad nouæ diuisionis fortunam processum est, vti aliàs etiam apud nos factum fuisse memini, & ob id licet hæc quæstio valde sit disputabilis, multas ea admittit limitationes, de quibus anteà, & diuisio aut familiæ herciscundæ iudicium, transactioni æquiparentur; tamen aduersus inæqualem etiam maior restituitur, non solùm si vltra dimidium læsus sit, verùm etiam si res aliqua in diuisionem deducta fuerit, quæ tantummodò competeret fratribus, æqualiter cum sororibus diuisa fuerit, & rescinditur diuisio etiam perfecta, & coram Magistratu inita, si aliquis verosimiliter ignorauerit illud ius excludendi sorores sibi competiisse: aliud foret si priùs quæstio fuerit an sorores in illa re ius habeant, & posteà fuerit diuisio sine protestatione facta; illa enim diuisio æquiparatur transactioni, de qua in dictis limitationibus, secundùm Hottoman. *cons.* 69. vt tum diuisio inæqualis non retractetur, neque detur rescissio, prout aliàs iudicauit supremum Concilium Mechliniense, inter hæredes Dom. van Halen mense Maio, an. 1574. Ex *l.* verò *Si patruus*. 4. hic quæri & in
4 dubium vocari solet, an quod emptum est ex pecunia mea nomine ementis; efficiatur meum vel non. Pro cuius decisione videntur nonnulli casus distinguendi: nam res empta ex communibus bonis non fit communis, sed ementis, Alex. *cons.* 48. *lib.* 1. Cors. *sing.* 112. Bap. Ferret. *cons.* 166. consulitur tamen sociis, quorum partes pecuniæ in istam emptionem insumptæ sunt, secundùm *gl.* ibidem in *verb. Oportet*. quòd consuletur ei actione communi diuidundo, & sic aget vt diuidat pecuniã, non autem vt res empta diuidatur contra *d.l.* Idque videtur limitandum in socio particulari, non in socio omnium bonorum. Vide ad hoc Dec. *cons.* 255. & Doctores in *d l. Qui alienas. infr. si quis sibi vel alteri*. & quod hic dicitur de re empta ex pecunia sociali, extendendũ venit ad rem emptam à marito, suo nomine ex pecunia communi, vti decidit Boer. *decision.* 214. efficitur enim ea mariti propria, & tenetur vxori ad restitutionem pretij; nisi consuetudo extat quæ inducat communionem acquæstuum inter maritum & vxorem, vt in Brabantia, Mechliniæ, ac plerisque aliis in locis, prout tradit Dom. Præs Euer. *cons.* 136. *in princ.* vel societatem omnium bonorum, vt in Hollandia & Zelandia; nam tunc statim & ipso iure communicantur omnia bona, quæ ab altero coniugum, quamuis proprio suo, comparantur & acquiruntur, vti tradit latissimè Couar. *var. resol. c.* 19 *per tot.* Deinde non procedit etiam huius legis decisio in tutore; nam si constet eum rem aliquam de pecunia pupilli emisse, hoc casu, licet suo nomine emerit, in commodum tamen & vtilitatem pupilli emere, atque adeò pupillo acquirere voluisse censetur, secundùm Bald. Salic. & Castr. in *l. Si vt proponis. supr de rei vindic.* & latè tradit Crauet. *cons.* 286. *vol.* 2. Roman *singul.* 166. Paris. *cons.* 80. *n.* 18. *vol.* 1. & latissimè D. Hart. Pistor *lib.* 1. *quæst. iur. Rom. & Sax. q.* 7. & eamdem resolutionem ac limitationem in iudicando quandoque secuta est suprema Curia. Sed illius occasione quæri etiam solet an
5 in dubio de pupilli an propria pecunia tutor emisse præsumatur, Roman. pro illius decisione *cons.* 274. respondet videri de propria emisse: at contrà responderunt Alex. *cons.* 108. *volum.* 1. Crauet. *cons.* 129. *lib.* 1. & Charond. *lib.* 2. *resp.* 101. quos refert & sequitur Caualc. in *tract. de tut. & cura. num.* 243. dum dicit videri & præsumi emisse pecunia pupilli: quorum opinionem sequendam esse censerem tum, cùm constat vel liquidò probatur pupilli pecuniam tempore illius contractus fuisse apud tutorem; secùs autem si id non constabat, tunc enim videretur locus esse opinioni Romani. ad quod facit quod idem Alex. scribit *cons.* 13. *num.* 24. *vol.* 3. administratorem videri acquisiuisse de bonis administratis, præsertim quando tempore acquisitionis alia bona non habuit, & sic in dubio recurrendum est ad coniecturas; perpendet enim Iudex an is qui emit solitus anteà fuerit priuatim sibi quoque emere, & idcircò secundùm Barth. proferendæ sunt rationes emptoris, arg. *l. Vel vniuersor. ff. De pign. act.* Socius verò
6 emens in dubio præsumitur & intelligitur de pecunia propria soluisse, maximè quando nullę extarent coniecturæ ex quibus lis dirimi possit, *l. Non vnde. infr. si cert pet.* arg. *l. Si defunctus. infr. arbitrium tutel.* & *l. Si ventri. ff. De priuil. credit.* Zoar. in *tract de lucr. marit. & vxor. fol.* 31. *n.* 31. *ad repet. l.* 1. *lib.* 3 *tit. De las guanancias.* & faciunt ad hoc quæ tradit Menoch. *lib.* 3. *de præsumpt. c.* 46. 49. & 51. *ac seq.* Vide ad prædicta Dom. Bern. Autom. *en sa conference hoc tit.* & Jmbert. in *suo Enchirid. in verb. Diuisio.* Vide etiam ad hunc Titulum & illius materiam Cheria. Villalob. Zoar. & Fichard. *syntag. commun. lib.* 3. *tit.* 25. Guid. Pap. *quæst.* 289. Campeg. in *tract. de dot. pag.* 5. *num.* 2. Hieron. Schurf. *cons.* 50. *cent.* 1. vbi tradit quis instrumenta communia inter fratres custodiat, Anthon. Gabriel. in *commun. conclus. tit. de pact. conclus.* 6. & Pecq. in *tractat. de testam. coniug. lib.* 4. *cap.* 44.

TITV-

TITVL. XXXIX.

Finium regundorum.

DECISIO CLXXXIII.

SVMMARIA.

1 *Finium regundorum actio unde dicatur & oriatur.*
2 *Confinia quæ dicantur.*
3 *Quæ veniant pro seruitute in hanc actionem, & qui agant ex ea.*
4 *Quamdiu hæc actio duret.*
5 *Quomodo termini vel confinia probentur.*

1 SICVT superiores actiones diuidunt, sic & hæc dirimit finium quæstionem, vbi est quædam quasi communio, & idcircò meritò hic ponitur. Finium verò regundorum antiquitus, vti & duæ præcedentes, dici solet inde, quia regere est dirigere, & in certum modum atque mensuram agrum describere, vnde etiam regio est dicta *l. 1. & l. fin. ff. Hoc titul.* atque regula nascitur, & licet apud Doctores propter diuersas glossas, magna sit controuersia: an actio finium regundorum sit natiua, vel datiua, tamen Ioann Fabr. in §. *Quædam. in fin. Institut. de actionib.* dicit eam esse natiuam contra *gloss.* in *l. 1. in princ. ff. eod.* nascitur enim (vti ibidē inquit) ex diuersis causis, nonnumquam enim ex contractu, aliquando ex quasi contractu, ac etiam ex delicto, si quando quis sciens terminum effodit. Quam sententiam ibidem etiam censet communiorem & à modernis approbatam. Et Titulus hic tractat de dirimendis finibus prædiorum confinium rusticorum, non vrbanorum, *l. 2. fin. regund. l. 4. §. Hoc iudicium. eod.* illis enim confusis, vel irruptione fluminum, vel aratione, vel deiectione, ordinariè competit hæc actio, vti etiam aliquando in vrbe, si quando horti sunt confines, eadem locum habebit, *dict. leg. 4. §. Hoc iudicium. eod. titul.* Bal. *consil. 436. incip. Statuto. p. 5.* & *consil. 144. incip. Præsupposito. part. 1.* Hieron. de Monte *de finib. c. 38. num. 7. & c. 40*
2 *num. 2.* Confinia verò dicuntur ea inter quæ nihil interuenit. *dict. §. Hoc iudicium. l. 5. eod.* potissimum publicum. Tamen si riuus interuenit, hoc iudicio agi potest, *l. Sed si suus. 6. ff. fin. regund.* commune tamen in hoc iudicium non venit, quia sine finibus est. Veniunt quoque in hanc actionem præstationes reales
3 post litem contestatam fructus: sed ante litem contestatam bona fide percepti & consumpti, lucro cedunt: si autem mala fide, condicuntur, vti tradit Petr. Gregor. in *syntagm. iur. vniuers. lib. 5. c. 5. num. 5* nam & culpa & dolus à lite contestata præstantur, *l. 4. §. Post litem. ff. eod.* neque iniquè fit condemnatio eius quod interest, si quis aliquam vtilitatem perceperit ex eo quod vicini esse appareat: neque fit condemnatio eius quod interest; agunt enim hoc iudicio confinium fundorum domini directi, & qui etiam vectigales possident, qui vsumfructum habent, & qui iure pignoris tenent. *d. l. 4. §. Fin. regund. ff. Fin. regund. l. Cadere. § fin. ff. Arbor. furt. cæsar.* modò 4
agatur intra triginta annos; vltra enim hos illud iudicium non sese prorogat. *l. fin. C. Hoc titul.* numeratione facta à die turbationis finium. Quibus verò modis confinia vel termini agrorum probari possint, tractant Guid. Pap. *quæstione 193.* & Mynsinger *cent. 6. obseruat. 25. 27. & 28.* quarum prima tractat quomodo fines territorij, iurisdictionis, vel aliorum similium probentur, quod etiam tractauit Afflict. *decisione 83. incip. In causa antiqua. num. 2.* eaque materia in forma plenè tractatur per Canonist in *c. Cùm causam. de probat.* præsertim Bald. Ioan Andr. Immol. Panorm. Innocent. & Hostiens. in *c. Veniens. de verbor. signif. lib. 6.* & *c. Super eo de Paroch.* & Felin. latè in *c. Quia iudicante.* ex quibus locis & notat. breuiter & summariè præcipuarum conclusiones ibidem subdit. Secunda autem *obseruat. 26.* traditur quam fidem faciant libri, testes, fama, vbi dicitur in probandis finibus credi libris valde antiquis communiter receptum esse; de testibus verò quantum & qualiter hoc in casu probent, sic notant Interpretes in *dict. c. Cùm causam.* & *c. Ex litteris.* ac 5
c. Super eo. de paroch. quod testes vtriusque loci debeant ac possint probare fines diœcesis vel territorij, vel aliorum limitum, & modus probandi esse solet quod testes deponant de auditu & communi opinione, videlicet quòd in eorumdem vtrimque testimonio dicant, quòd semper viderint fines huius territorij vel Diœceseos, aut alterius termini (de quo est controuersia, & super quo deponunt) protendi vsque ad talem locum, quodque nunquam audiuerint dici contrarium, & facta antiqua quorum memoria non extat, probatio de auditu auditus sufficit, Bald. in *leg. Conuenticul. C. De Episc. & Cler.* ac denique ibidem *num. 6.* dicit quod per famam solam, sine aliis adminiculis probentur fines; eiusque rationem ibidem subdit. In tertia verò *obser. 27.* tractat quomodo pronunciandū sit in controuersiis finium, & quid in ea re sit Iudicis officium: in quarta deniq; traditur, an & qualiter limites præscribi possint, & quid de cohærentiis limitum siue finium, quodque ea quæ sunt intra limites præscribi possint, per *gl* in *c. Quia iudicante. de præscript.* Eaque solent in iudicando à supre-

supremo sæpè Senatu seruari; In hunc *tit.* videnda sunt quæ scripsit D. Ber. Automne ad *titul. de termino moto ff. in sua conferentia iuris Francici cū Romano hoc tit.* vbi dicit quod secūda pars legis si constiterit 4. exoleuit, quia irreptor agrorum in lite superatus, tantum agri modum quantū adimere tentauit, non amittet, sed punitur arbitrio Iudicis. Vide ad hunc *tit.* & illius materiam Paul. 2. *sent. tit* 16. Afflict. *decis.* 84. *nu* 7 Bonac. & Graff. in *syntag. commu. opinio. lib.* 3. *tit.* 26. & Bald. in *c. Cū causa de prob.* ac Hieron. de Mont. in *tract. de fi. c.* 17. *& seq.*

DECISIO CLXXXIV.

SVMMARIA.

1 *De antiquo agrimensorum vsu deq; quotidiano.*
2 *Eosdem recusari posse si vbi electi vel nominati fuerint, iusta vel noua recusādi causa inciderit.*
3 *Perit is in arte standum esse.*
4 *Alienarum rer um inuasor non solum rem, sed etiam æstimationem earundem rerum reddere compellitur.*

SIQVIDEM finium regundorū iudicium decidi solet delata querimonia, secundùm *l.* 3. *C. Hoc tit.* per agrimensores,
1 quibus, secundùm Textum ibidem, iīpræcipitur ad loca vnà cum obseruante parte, hoc est, præsente, vt eiusdem relatione facta terminetur quæstio illius iudicij, de quorum vsu antiquo & quotidiano tradidit Mornac. ad *tit. Si mens. fals. mod. dixer.* & in *d. l.* 3. dicit nihil frequentius agrimensorū peritorumque prædiatorum in componendis iurgijs ministerio si tamen perperā renuncient, vti apud Gallos dicitur, *Si ne sont vn fidel rapport*, non agitur in ipsos eo summo iure, de quo Vlpian. in *l. Si duobus* 2. §. *Idem Pomponius d. tit. si mens. fals. mod. dixer.* Nam consuetudo Parisiensis *art.* 184. nihil aliud in eos statuit, quàm vt irritum fiat quidquid egerint, vtque alij in eorum locum eligātur vel à partibus, vel officio iudicis, si in electione dissentiant. Cætera quæ ad talium peritorum munus spectant, persequitur *art.* 158. eiusdem consuetudinis, & aduertendum est obiter eos recusari posse, si postquam vel
2 electi sunt vel nominati à iudice, iusta quædā & noua recusandi causa inciderit. Nā secundùm vtriusque Iuris Textus & doctrinam interpretū, ad iudicia, forensésque operas, statur in vnaquaque arte peritis, quia (vt eleganter tradit ipse Cyrill. *in Ioann. c.* 13. *in fi.*) in ijs quæ
3 vix animo concipi possunt, si quando perito de sua arte renunciant, adhibemus tamen fidem, aduersarique eorū sententiæ immò non amplecti atque admittere quod asserunt, pudor est. Quapropter si de iure prædiatorio agatur, acciri debent agrimensores ad fines regendos, ponendosque agris limites, & aliquando ad agricolas ipsos remittitur negotium in rebus quarum sunt periti, §. *Quod autem. Auth. De non alien. aut permut. reb. Eccl.* Ideoque si ambigatur de grauiditate aut virginitate audiuntur obstetrices, *c. Præposuisti de probat.* & *l.* 1. *de ventric. inspic.* Deinde si quæratur an sit lethale vulnus nec ne, vel si obseruanda sit alia quæuis morbi species, creditur medicis & chirurgis, *c. Significasti* 2. *de homicid. l. Semel* 6. *cum gl. de re milit. infr. lib.* 12. & hi artifices opificesque in sua arte periti iurare tenentur, se renunciaturos quod ex præscriptis artis suæ regulis existimauerint optimum ac verissimum, *c. Fraternitatis in fi.* & ibi *gl. vlt. c. Tuis.* & *c. Licet ex quadam.* §. *Testes de testib. c. Etsi Christus in fi. de iureiur.* & ad hoc duo opifices sufficient, secundùm §. *Quod autem. Auth. De non alien. reb. Eccles.* immò aliquando etiam vnus sufficiet, admittique poterit, si ciuitas tantum vnum habeat, *d. §. Quod autem.* secundùm quosdam, quod intelligendū putarē si quando ambæ partes in eundē consentirent; nam si dissentirent, tunc ad minimum duo adhibendi essent, ijsque dissentientibus à iudicibus tertius assumendus foret. & ita in iudicando sæpè solet censere suprema Curia Qui 4
verò in alienarum rerum possessionem inuasit, non solùm eam possidentibus, sed etiam æstimationem rerū earundem reddere compellitur, secundùm *l Si quis in tantam* 7. *C. Vnde vi.* ideoque Moli. *ad Alex. lib.* 1. *consil.* 76. inquit, Iustè puniuntur in hoc Regno qui priuata authoritate, etiam ad recuperandum ius suum, turbas & violentias faciunt; quod tamen Bened. ad *c. Raynutius in verb. Si absque liberis moreretur nu.* 148. tradit, ex Speculat. pœnam *d. leg. Si quis in tantam.* & *l.* 4. *hoc tit.* ac *l. Meminerint. infr. vnde vi*, & *l. Non est dubium. C. De legat.* non esse in vsu in regno Franciæ, cùm pœnæ (vti ibidem inquit) sint molliendæ, addens se nunnunquam obseruasse in praxi, pœnam dictarum legum, quantum ad iuris priuationem, sed violentos inuasores mulctari pœna tantum arbitraria, applicanda fisco pro modo excessus; quæ consuetudo (vti ibidem ait) est foro conscientiæ consentanea. In Francia autem multum viuitur secundùm conscientiam, præsertim in Curia Parlamenti, in qua vt in consistorio Principis iudicatur secundùm conscientiam, & ex eo quod videtur æquius & melius, quod etiam probat Rebuff. ijsdem pænè verbis ad proœmium *constit. gl.* 5. *nu.* 76. & id quoque in iudicando sequi solet supremus Senatus Mechliniensis. Vltra præallegatos vide Graff. in *syntagm. commun. opinio. lib.* 3. *tit.* 28. Mynsing. *obseru. cent.* 6. *obseru.* 25. Hieron. de Mont. *de fin. reg. c.* 30. 32. 33. *& seq.*

DECISIO CLXXXV.

SVMMARIA.

1 *An in hoc finium regundorum iudicium incidat quæstio criminalis, & quomodo, præsertim de termino moto eiusq; pœna. Et nu. 2. 3. & 4.*

5 *Explicatio* legis quintæ, Quinque pedum. *&* legis Pedum. ff. Hoc tit. *& in quibus præscriptio 30. annor. locũ habeat. Et nu. 6.*

7 *De arboribus in confinio existentibus.*

CVM sæpè inter confines oriatur quæstio & contentio super terminis in confinio positis, ijsque allatis ex vna parte vicini minorem suam partem iam esse contenderent, memini quæstionem hanc inter contendentes confines fuisse agitatam: An actio criminalis pendente ciuili
1 moueri possit, maximè contra eum qui terminum mouerat aut effoderat, & cùm sint diuersæ pœnæ statutæ contra mouentes terminos, de quibus in *l. 2. ff. eod.* & *l. fin. ff. De term. mot.* & *l. 1. eod. ff. eod. tit.* an vna pœna inflicta, aliam tollat, hoc est; an condemnatus in exiliũ, quæ est vna pœna, cogatur etiã soluere quinquaginta aureos, quæ alia est pœna à iure statuta, & sic vna pœna aliã tollat, sic quod soluendo vnam liberetur. Pro quarũ quæstionũ resolutione dicendum videtur, quòd vna intentata possit actio criminalis quoque intétari,
2 quando constat illũ contra quem agis, terminũ submouisse. Pro secundæ verò quæstionis resolutione licet *gl.* in *l. fin. §. De term. mot.*
3 videatur sentire, quòd soluens vnam pœnã liberetur, tamen Sichard. *hoc tit.* non putat hoc esse verũ secutus in eo Cyn. in *l. 1. infr. eod. per l. Sanctio legum. ff. De pœn.* & *l. 2. infr. de sepulchr. violat.* vbi multæ pœnæ violatori sepulchrorũ constitutæ sunt, & soluendo vnam quis non liberatur; ergo quandocumque multæ leges multas & diuersas exprimunt pro eodem crimine pœnas, tunc tenetur delinquens ad omnes *d. leg. Sanctio*; & idcircò, cùm termini reperiuntur effossi, petetur reparatio cũ refusione omnium expensarum, damnorũ ac fructuum, vti docet Io. Fab. in *d. §. Quædam. Instit. de act.* & vt terminetur lis illa, & reponantur termini, agrimensores à Iudice mittẽdi erunt qui inspicient agros vel metientur, & redeũ-
4 do ad iudicem tanquã executores, Judex feret sententiã terminos esse ponendos, secundùm æstimationẽ vel relationem agrimensorum hoc vel illo modo, vel (vti in praxi seruari solet) sunt mittẽdi agrimensores, qui post mensurationẽ, ponant terminos, tanquã certos; deinde id ipsum referant ad iudicem, qui factum agrimensorũ per sententiam confirmabunt, vt sic semper sententia sit certissima, illique agrimensores consequentur suã mercedẽ ab vtraque parte, etiamsi vnus tantùm litigantium in causa fuerit, quare res debuerit mensurari, vti habet Textus in *l. 4. §. 1. ff. eod.* & secundùm *d. l. 4.* alienarũ rerũ possessionem inuadens, non solum (vti diximus) eam possidentibus reddere compellitur, sed etiã earundem rerum æstimationem. & sic aliquando censuit Senatus noster. Et cũ *l. 5. hoc tit. Quinque pedum.* videatur submota præscriptio, illaque verba desumpta sint ex Codice Theod. hoc codẽ Titulo *l. 4.* videtur Jmpp. hoc loco 5
prohibere, ne deinceps excipiatur de modico scilicet quod tãtum agatur de quinque pedũ spatio, quodque ob id non sint adhibendi agrimensores, qui in rem præsentem veniant, apparatuque solemni, quinque pedũ, in agro metiendo quæstionem dirimant: præscriptionem enim hanc, hoc est, exceptionẽ, submouet ista constitutio, vt improbi petitoris refrænetur inuidia, vti habet Textus Theodos. cũ anteà si de solo quinque pedũ interstitio foret controuersia, denegaretur finium regũdorum actio, & sic secundùm Bald. Castr. Salic. & Io. Fab. pro modica etiam possessione, & pro vili cespite terræ redditur finiũ regundorũ iudiciũ, quamuis olim (vti inquit Fab.) non agebatur, si esset quæstio dumtaxat de quinque pedibus, illius autem *l. Quinque pedũ; hoc tit* & *l. Pedum ff. eod.* intellectum tradidere Alciat. & Nicol. Valla *tract. 8. de reb. dub.* dum agit de interdicto *de arbor. caden.* hanc disputationem agitat: si arbor ex agro tuo in meum impendeat vt scilicet quindecim pedes à terra altiùs coërceatur: vel si ædibus meis noceat radicibus eius crescentibus. &c. tunc peragi debet finalis iurgij ac locorum intentio, & executio hoc est limes constitui debet tam à iudice quàm ab arbitro. Quo facto apparebit statim (vt ille ait) si intra modum arbor plantata & posita fuerit; fines enim locorũ ex ipsis arboribus dijudicãdi nõ sunt vel præscribẽdi hoc est, positio ipsa arborum nullum adfert præiudicium finali quæstioni, & exinde apparet, vt Valla inquit, verus intellectus *legis, Quinque pedum*, scilicet quod quæstio finalis priùs discutiẽda est & terminanda submota quinque pedum præscriptione vel exceptione; nam Iudex vel arbiter nõ poterunt cognoscere quantũ arbor distet ab extranea regione nisi priùs & liquidò cognouerit de finibus locorum deque ipso limite; tandemque decidit nullã esse posse præscriptionem illorũ quinq; pedũ, sed si maioris spatij cõtrouersia sit tum 6
præscriptioni triginta annorũ locũ esse *l. vlt. C. hoc tit.* Et sic dicendum videretur quod si quãdo de terminis motis nulla cognitio fuisset, interuersio quinq; pedũ aut circiter ex alterius vicini agro non facilè attendenda foret, nec interuertenti possessio vlla acquiri posse ne quidem triginta annorum præscriptione, præsertim quãdo adhuc existẽtibus terminis agitatum

agitatum fuisset, & sic aliàs censuit suprema Curia, etiamsi in cætero tricennaria præscriptio locum habeat secundùm *l. vlt. hoc tit. in fi. quæst.* cũ illa iura omnia actionesq; perimat inter laicos ex *l. Omnes infr. de præsc. 30. vel 40. annor* 1. exceptis solis tributis & censibus iuribusque dominicis, ex *l. Comperit. eod. tit.* exceptaque hypothecaria si nempe debitor eiúsue hæredes fundum obligatum possideant *l. Cum notissimi eod tit.* exceptóque deinde regio ac principali patrimonio seu domanio, in quo vt in Ecclesia Romana, centum anni sunt; sic enim seruatur vsus tituli, *ne rei domin. vel templ. vendic. tempor. præscript submou. infr. lib. 7.* vti latè tradunt Molin. *ad consf. Paris. §. 7. nu. 14.* Chopin. *lib. 3. de doman. tit. 9* & Bacqu. *c. 7. du droict de desherance.* vbi ex Philone Hebræo in *lib. suo de agricult.* videtur tradere quod duobus con-
7 fines agros habentibus quæstio illa vtrius sit arbor prope confinium posita ex Caio *lib. 2. Instit.* decidi communem esse etiamsi in fundum vicinum radices egisset *l. Adeò §. vlt ff De acquir. rer. dom.* vti etiam si in confinio lapis nascatur, Marcell. notat eum esse communẽ, vnde si vnus ex confinio solus perceperit fructus dictæ arboris in confinio natæ communi diuidundo actione cum vicino fructus perceptos cogi poterit communicare; sin confinij locum & terminum ad se pertinere contenderit, nec approbarit, iudicio finium regundorum est condemnandus, vti habet Renat. Chop. *de priuil rustic. lib. 2. part. 1. c. 11.* Vide ad præd. & maxime ad *l 5.* Charond *lib. 3 verisim.* Nicol. Vall. *de reb. dub. tracta. 8.* & Tholosa. in *syntagm. iur. lib. 20. c. 9. nu. 6.* vbi intellectum dat ad illam legem, ac Alciat. qui eandem legem repetijt.

TITVL. XL.

De consortibus eiusdem litis.

DECISIO CLXXXVI.

SVMMARIA.

1 *Consortes litium qui dicantur, an & quandò agere possint.*

2 *Ex consortibus pluribus singulos pro sua parte agere & defendere posse.*

3 *In re communi vt singulis an quilibet possit de sua parte disponere.*

CONSORTES dicuntur de eadem stirpe tam masculi quàm fœminæ, iuxta notata in *l. Dudum* vbi Salic. *C. De contrah. empt.* & Alex. *consf. 125. viso processu in princ. lib. 7.* & dicuntur coniũcti & con-
1 sortes stare tanquam genus & species, quia coniuncti est genus, quod potest complecti omnem coniunctionem; consortes verò est species, quia comprehendit solum existentes de illa stirpe, & sic descendentes ab eodem stipite, prout declarat Cardin. Thusc. in *verb. Consors.* Hic autem dicũtur consortes participes eiusdem litis vel rei, vti habet Text. *in lege 1. hoc tit.* Cùm reus citatus vni ex consortibus ageti obiecisset exceptionẽ hanc, Nõ teneor tibi respondere nisi consortes tui adsint, quęsitũ fuit an exceptio illa valida sit. Et dicen- 1 2
dum videtur ex *d. l. 1. hoc tit.* quod non, cùm quilibet ex consortibus pro sua parte possit agere vel defendere in iudicio vel extra iudicium, & de ea etiam disponere sine aliorum consensu, *l. Non idcirco ff. De iudic.* per Textum *in l. Si pariter. ff. De lib. caus.* Neque obstat quod opponi possit ex verbis in *d. l. Si pariter*, vbi dicitur per alterius inertiam vel collusionem non esse corrumpendum ius alterius; si enim vnus ex consortibus agat vel excipiat pro parte sua, certè si vincatur aut vincat, illud nec proderit nec oberit suis consortibus; siquidem pro sua parte tantùm egit, & sic remansit consortibus suis, quoad eorum partes ius integrum. & ita aliàs iudicatum fuisse memini; licet non sine contradictione agitata fuerit ea quæstio; liberum enim & integrũ est cuilibet vt agat solus, solúsve excipiat, litemque ita promoueat, rei cuiusuis nomine, quę cõmunis ei sit cum pluribus, dũ modò libello actionis profiteatur se pro sua tantum parte agere, eamque, restrictione illa adiecta, apud Iudicem postulet, & si iure nitatur id de quo lis instituta est, numquam deerit speratum iudicium; nam actiones ad hoc datæ sunt, vt quisque per eas consequatur quod sua interest, vti inquit Imper. Id verò nõ inspecta consortium (vt sæpè fit) inuidia, culpa, aut etiam odio, quod ex naturali (vti ibidem ait) vitio contingere solet, ideoque aliàs dubitatũ memini, an ex ea ipsa ratione dominus, patronus feudalis, vnumquemque hæredẽ possit reci- 3
pere ad fidem, seu homagium, pro ea parte qua hæres est, sic quod hæres ex prestatione illa consequi possit, vt quoad se patronus manum pro indiuiso, pro parte feudi tollat, quod apud Francos dicitur: *Bailler main leuée de la saisie feodale, pour son chef.* De quo cùm lis esset in suprema Camera feudali Brabantiæ, sic iudicatum fuisse percepi, & aliàs etiam Senatum supremum Mechliniensem censuisse; & ita quoque aliàs iudicasse Senatum Parisiensem anno 1604. Vide ad hæc D Ber. Automne *en sa conference hoc tit.* Vide ad *d tit.* eiusque materiã Felin. & Dec. ad *c. Cum M. Ferrariensis de constit.* Peregr. Ianin. in *tracta. de citat. rea. lib. 3. c. 8.* Sidon. 4. *epist.* & Zabar. ad *Clem. 1. quæst. 9. de procurat.* ac Duenn. *reg. 132.* vbi tradunt quòd consors pro consorte agere potest.

DECISIO CLXXXVII.

SUMMARIA.

1 *Consortes semper intelliguntur condemnati in viriles, etsi conclusum sit in solidum.*

2 *An illud intelligendum sit quoad amendam Principi adiudicatam.*

3 *An vnus ex pluribus lite contestata pro alijs absentibus agere & defendere in solidum possit, & quando?*

4 *Et quando pluribus existentibus cohæredibus Reus petere possit vt vnus ab omnibus Procurator constituatur qui omnium hæredum nomine agat.*

5 *Ratione connexitatis plures consortes diuersi fori possunt conueniri coram vno Iudice.*

CVm consortes eiusdem litis, sint socij inter quos cōmunis est ea res de qua litem esse contestantur, vel vnus eorū, & hi possint quidem propter eandem, & indiuisibilē causam, coram vno Iudice omnium superiore conueniri, etsi diuersi fori mediati
1 sint teste Domino Mynsing. *cent.* 1. *obseru.* 4. idque ne continentia causæ diuidatur, *l. Nulli C De iudic. c.* 2. *de caus. possess. & propr.* & vtrobique Doctores; ideò omnibus condemnatis per sententiam, censetur vnusquisque condemnatus pro rata parteque sua, secundùm *gl.* in *l. Paulus respondit de re iudic.* & *l. Legator. in princ. ff De legat.* 2. nisi sententia expressè dictū fuerit eosdem in solidū condemnatos, saluo
2 regressu: & idcircò si quando æqui condemnantur ratione delicti in amendam fisco applicandam, vetus est quæstio, an ea, alijs non existentibus soluendo, possit exigi ab alijs, vel vno eorundem in solidum, pro reliquis non existentibus soluendo. Hanc quæstionē tractat Io. Pap. *lib.* 7 *arr. tit.* 3. *de cons. à plaider arr.* 3. vbi primo pro affirmatiua allegat *l. Si multi publicani*, ibi: *& quod ab alio præstari non potest. ff. De publican.* & *l. Offertur ff. De iure fisc.* & Doctores in *l.* 2. *Si plures vna sententia.* Nonnulli tamē in contrarium negatiuam tenuerunt, non sine magnis rationibus per *l. Sancimus. C. De pœn.* & *l. Si quis suo.* § *Legis autem C. De inoffic. testam.* sic quod etiamsi in crimine læsæ maiestatis, affirmatiua sit sequenda, per *l. Quisquis. C. Ad leg. Iul. Maiestat.* & idem sequendum sit in crimine hæresis *c. Vergentes de heret.* quidam tamen distinguendū censent, scilicet si id per sententiam expressum fuerit, quod tunc condemnati in solidum in defectum aliorū, contra eos agi possit in solidū, per *d. legem Paulus*, & si simpliciter condemnati fuerint, vnusquisque pro rata, & non vnus pro altero condemnatus censebitur, vti tenet *gl.* in *dicta l. Paulus.* & in *l. Legatorum in princ. ff. De legat.* 2. Alij verò distinguendum censuerunt longè aliter, vt si delictum commissum fuerit per plures simul, non habentes tamen Collegium quod tunc vnus soluendo existens, excuti possit pro omnibus non soluendo existentibus, aliter verò si per plures collegium, ciuitatem vel capitulū repræsentantes, fuerit commissum, vnusquisque tenetur pro sua parte, secundùm Bald in *l.* 1. *de condict. furti* Et idcircò (vti inquit *precit. arr.* 3. idem Pap.) Curiæ supremæ solitę sunt per eorundem arresta, vt euitetur huius difficultatis discussio, declarare pro quota parte vnusquisque veniat condemnandus, aut etiam in solidum allegando ad hoc diuersa arresta desuper lata, quodque quoad amendam fisco adiudicatam videatur consors litis, alijs non existentibus soluendo, in solidum teneri, & sic aliàs etiam intellexisse supremam Curiam. Ex *l.* 1. & *fin.* trahi solet quęstio hæc, an vnus ex pluribus consortibus potest lite contestata, pro alijs absentibus agere & defendere in solidum, dummodò satisdet, & inde trahere resolutionem hanc: 3
quod post litem contestatam vnus ex consortibus potest sine mandato absentiū comparere in iudicio, & vel agendo vel defendendo solidam rem loco absentium petere, per dictas *leges* & *l. Si petitor ff. De Iudic. gl.* 1 in *c. Cum dilecti Extr. De dol. & contum.* id tamen videtur contrarium *l.* 1. *supr. de procur.* vbi dicitur, eum qui comparet nomine procuratorio, si nullum mandatum habeat non esse admittendum, etiam cum cautione, & tantum admitti procuratorem cum cautione, quando dubium est de mandato, & sic consortem, qui non habet mandatum, non esse admittendum cum cautione, sed illud intelligendum est lite nondum contestata. Quapropter cum hîc loquamur in casu quo lis est contestata aliud dicendū venit, quia ibi non est opus amplius mandato, vti expresse sentit Cy. in *l Exigendi suprà de procur.* Cùm autem defuncti vnius personam referant hæredes, æquum est ne in plures aduersarios distringatur, qui cum vno contraxit, vti habent verba *l ff. De exercitor* Idcircò si plures cohæredes litisque consortes, singuli vtantur procuratoribus distinctis apud Iudicem, reus vel defensor petere potest vt vnus tantummodo constituatur ab omnibus procurator, quod in foro, supremoque tribunali gallicè dici solet: *qu'ils viendront touts par vn seul procureur* tam ad euitanda impendia, quàm alia incommoda exinde prouenientia: nam longè maiora sunt, si ad quemque litis processum adiri oporteat plures procuratores. Deinde ob dolos forenses qui inde oriri solent; nam cùm hæredes vnius defuncti, tantū personam defuncti referant, cum quibus posteà agitur æquum est (vti dixi) ne in plures aduersarios distringatur, qui cum vno contraxit, & illa 4
etiam

etiam est ratio quare si in pluribus tribunalibus agatur, consortes eiusdem litis cogi possint postulante reo, impetrato ad hoc Principis rescripto, vt apud vnum eundemque iudicem, ex ijs quorum nomina rescripto inseruerit, experiantur singuli. Ac etiam petente altero è consortibus, transferatur lis ad Iudices priuilegiarios, aut si ex edicto ob cognationes affinitatesque id fiat (vti sæpè) euocata lite è Curia in alteram per maius priuilegium & euocationem. Ratione enim
5 connexitatis secundùm Mynsing. *prealleg. decis.* 4. *cent.* 1. & Afflict. *decis.* 227. ex hac *l.* 2. plures consortes diuersi fori coram vno iudice conueniri possunt, ne continentia causæ diuidatur, & diuersæ ac contrariæ desuper dentur sententiæ, illiusque ratione idipsum sæpè censuit suprema Curia Mechliniensis; vti etiam id ipsum practicari & obseruari tradunt Franc. Vin. in *Neapol. Concil. decis.* 136. *nu.* 1. & in *sacr. Camer. Iudic.* seruari probant Mynsing. *consil.* 87. *nu.* 4. *cent.* 1. & *obseru.* 4. *cent.* 1. & Gayl *pract. obseru. lib.* 1. *obseru.* 32. Vide vltra præcitatos Peregr. Janin. in *d. tracta. de citat. rea. lib.* 3. *c.* 8. Iason *consil.* 12. *lib.* 1. Textus autem *l.* 2. & vbi dicitur quod consors pro consorte admittatur, limitanda est vt per apistillam in *d. c. Cùm M. de constitut.* Quæ limitatio communiter allegatur vt procedat post litem contestatam, & hoc per istum Text. Tamen iste Textus videtur probare contrarium, vti tradit Dom. Anthon. del Rio in *suis Miscellan. ad d. tit. & l. vlt.*

TITVL. XLI.

De noxalibus actionibus.

DECISIO CLXXXVIII.

SVMMARIA.

1 *Noxales actiones vnde dicantur & cui competant, contra quem & ad quid detur.*
2 *Si Dominus sciuerit seruum delinquere, non noxaliter, sed in solidum tenebitur.*

Hic pænè fatendum est Titulorum seriem non vbique esse positam ad exactam rationem, vti testatur Jas.
1 in *rubr. Si cert. pet.* & Car. Ruin. in *rub. ff. De leg.* 1. Et idcircò omissa continuatione tituli hic tantùm dicemus actiones noxales à noxa, id est, delicto, maleficio vel quasi, per seruos facto dici, secundum *l.* 1. *ff. eod.* Nam cùm serui nostri vel furtū faciūt, vel per vim rapiunt bona, vel damnum vel iniuriam inferunt, tunc coguntur & tenentur domini damnum sarcire, vel ipsam noxam (hoc est, caput seruile) dedere, cui nocitum est. & ita distinguenda venit noxia à noxa secundùm Textum *Instit. in princ. hoc tit.* licet aliquando vnum pro altero vsurpetur, & competunt hæ actiones illis quibus est nocitum contra dominum, & sic licet dictum fuerit dominum conuentum propter seruile delictum alternatiuè obligari, sic quod habet electionem aut damni illati sarciendi vel serui dandi pro noxa, non tamen aliud est in obligatione quàm sola emendatio damni; & idcircò illa sola petenda est quæ est in obligatione, licet dominus habeat electionem soluere alterutrum *l. Miles §. penult. & ibi gl. ff. De re iudic.* dominus enim tenetur noxali actione ob delictū quasiue delictum serui, vel ob nocumentum animalis sui, scilicet vt nisi malit damni æstimationem sufferre, dedat seruū vel animal quod nocuit pro noxa, *Instit. hoc tit. & seq.* nunquam enim res nostræ nos vlteriùs onerant quàm vt pro ijs oneribus quæ ab his sunt, eis cedamus, *l. Is cum quo ff. De aq. plu. arc.* Sed si domini 2
conscij fuerint criminis commissi à seruis tempore delicti, tum in solidum tenebuntur, hoc est, ad damnum & interesse quantumcumque fuerit, sarciendum, *C. l.* 2. & 3. *ff. De noxal. l. enim. cum Hiduab. ll. seq. ff. De edil. edic.* & tali in casu ponenda erit in libello scientia domini; & sic sæpè apud nos & in suprema Curia iudicatum fuit.

DECISIO CLXXXIX.

SVMMARIA.

1 *An ex serui furto teneatur dominus, vel alio delicto. Et nu.* 2.
3 *Furtiua res an possint vllo tempore præscribi.*
4 *Quid dicendum de alicuius animali damnum inferente.*
5 *An aliqua differẽtia sit inter seruos & famulos.*
6 *An & quando famulus aut eius dominus teneatur ob non traditam pecuniam & in suos conuersam vel ei sublatam Et nu.* 7.
8 *Hospes quando ob furtum famuli teneatur.*

Si seruus committat furtum domino suo secundùm *l.* 1. *hoc tit.* qui deinde manumittatur, nec ipse seruus, nec eius hęres tenebitur priori domino actione furti, nisi post manumissionē ille seruus pergat contrectare, hoc est, habere in vsu rē furtiuā. sed do- 1
minus pro serui delicto tenebitur, nisi eundē noxæ dare velit, Alex. & Doctores cōmuniter in hac *l.* 1. & in *l Ne quid de incend. rui. & naufr.* quod non ita obtinet in rectore hospitij qui tenetur pro famulo malefactore, nec sufficeret eū exhibere quia in optione damnificati est, agere vel contra dominum hospitantem, vel

vel contra famulos, *l. 1. ff. Furti aduers. naut.* 1. latè Bald. in *l. Obseruare. ff. De offic. proconf.* vbi idem dicit in nauta qui tenetur ex maleficio per eius famulum, ciuiliter tamen, pragmatica sanctione *tit. de collat. in gl. Familia*, & sic apud nos quandoque iudicatum memini; idem videtur esse dicendum de furto famulorum præfecti territorij, quia præpositus vel præfectus ad custodiam territorij, tenetur de furto ibidem per eius famulos vel inseruientes commisso, *l. 1. §. Familia. ff. De publican.* & sic potestas & rector tenetur pro eorum famulis, iuxta *leg. Si post. C. de assessor.* Liberantur tamen prædicti exhibendo malefactores, vt in *d. § Familia, & l. Si cum exiluissent. ff. De publican. & in gl. Familia. in d. pragmat. tit. de collat.* Furtiuæ autem illæ res, licet dici non posset eum
3 seruum qui eam abripuit domino commisisse furtum, nihilominus tamen efficietur res sublata furtiua, & sic non potest vllo tempore vsucapi, per Text. §. *Furtiua. Instit. de vsucap.* & ideò is cui sublata fuit, vel eius hæredes, poterunt, etiam post centum annos, eandem rem vendicare, nec vnquam poterit eis opponi exceptio vsucapionis. Ideoque aliquando in dubium vocari solet, an pecora vel ani-
4 malia in alienis pascuis, terris, vel siluis, pascentia, & damna inferentia ad restitutionem recompensationemque talium damnorum, teneantur. Et teneri, si tam notabile detrimentum fuerit, quod dominus rationabiliter in illud non consentiret, secundùm ea quæ tradit Binsfeld. *c. 9. de iniur. & damn. dat. quæst. 15. concl. 5.* & idcircò communiter solent condemnari ad restitutionem damnorum, & si animalia vel pecora in loco fuerint intercepta, vel apprehensa, non dimittuntur, nisi exoluta pœna Maerio debita, cum expensis custodiæ; & sic sæpissimè apud nos iudicatum fuit, salua remanente restitutione prędictorum damnorum in fructibus, alijsque rebus commissorum. Serui appellatione fa-
5 mulorum continentur, Abb. in *c. Famulus 2. notab.* per illum Textum, *de seru. non ordin.* & in *l. Iubemus.* & ibi Barth. *C. De præposit. lib. 12.* vti etiam tradit Alberic. in *Diction. suo*, & Spigel. in *lexic.* & appellatione seruæ famula continetur, Angel. in *Auth. De nupt. §. Si verò*, per illum Textum: differentia tamen est inter seruos & famulos; nam si in dominio seruos habemus, serui sunt, non famuli, Alciat. in *l. Meorum. ff. De verb. signif.* Castellio. in *addit. ad Alberic. in Diction. suo, verb. Serui.* Serui, inquit, stricto modo dicuntur carentes libertate, large modo etiam seruientes pro mercede, qui famuli propriè dicunur, vti inquit Panormit. in *rubr. de Iuda.* & famuli dicuntur qui quotidie famulantur *l. 1. C. de ijs qui in Ecclesia manumitt.* Par. de Put. in *tract. de syndic. §. An ex eo quod fuerint familiares pag. 110. tom. 14.*

Et idcircò cum quidam campsor dedisset aureos centum cuidam iuueni eius famulo in bancho, vt deferret ad certum locum & personam destinatam, quæritur an is iuuenis qui eam non detulit, sed dictis aureis vsus fuit, furti teneatur. Et Ias. in *l. In naue Saupheli. vers.* 6
Idem iuris ff. Locati. & in *lege. Eius qui in prouincia. §. Quas verò col. 4. nu. 3.* respondit, quod non; licet fuerit Romæ (vti ibidem dicit) laqueo suspensus. nam vti inquit idem Ias. si pecunia fuit tradita per modum commendæ vel depositi, numerando, si depositarius ea vtatur non incurrit in pœnam furti, quia non dicitur furtum facere. Secus si per modum speciei sit tradita vel deposita. *Decis. Tholos. 18.* Sed contra Iason. stat Chassan. eius discipuli sententia, in *consuet. Burgund. §. 5. pag. 39.* vbi dicit determinationem Iasonis esse contra Textum in *l. Si mandauero. §. Si dedero. ff. Mandati*, ubi in Text. *Centum erat igitur numeratio*, & tamé furti tenetur, quod firmant Crot. *consil. 41. per tot.* & Iul. Clar. in *§. Furtum.* vbi dicit quòd quidam famulus cui dominus pecuniam tradiderat vt alteri mutuaret fuit laqueo suspensus ob id quod ipse illam conuerterat in vsus proprios, vti suprà dictum est, licet pro eo fuerit Aduocatus Immol. vti ipse fatetur in *l. Si tibi dederim. ff. De donat.* quem refert Ignæ. in *l. 1. nu. 91. & seq. ff. Ad Syllanian.* subdens quod ita Rothomagi fuit pluries iudicatum, & aliàs etiam executum in quibusdam ancillis, vti *d. loco* Clar. latius id ipsum tradit, & ob id aliquando etiam ea sententia comprobata fuit à suprema Curia. Quid au- 7
tem si pecunia taliter consignata, vti suprà, furto subtracta fuerit tali famulo. Pro cuius resolutione idem Dom. Alciat. respondit *consil. 152. vol. 5.* subdens quod dominus non tenetur de culpa quando famulus aufugit, & pecuniam vel rem depositam asportauit; fuga enim famuli facit indicium ad torturam, secundùm Blanc. in *l. fi. ff. De quæst. vers. Fuga famuli nu. 423.* & Paris. *consil. 156. in 4. volum.* Cùm secundum illud Gellij: *Ædibus in nostris quæ recta aut praua geruntur quilibet scire præsumitur*, iuxta *l. De tutel. C. de in integr. restit. minor.* & *l. 1. ff. De ijs qui deiecer. vel effuder.* licet pro- 8
uerbialiter dicatur quòd dominus damna suæ domus sciat vltimus, cùm nullus debeat se committere negligenti, & idcircò si famulus hospitis, bona opinione ęstimatus, facit furtum in hospitio, tenetur hospes omnino. Molin. in *tract. de eo quod interest nu. 190.* vbi ponit rationem eiusdem, & sic etiam aliàs iudicatum fuit in supremo Concilio. De his vide D. Hyp. Bonacoss. de *ser. vel famul. quæst. 159. 160. 168. 169. 173. 174.* & Panorm. *consil. 19.* Roma. *cons. 4.* Bellacomb. in *syntag. com. opinio. lib. 3. art. 27.* Tholosa. in *syntagm. iur. lib. 38. c. 11.* Decia. in *prax. crimin. lib. 1. c. 15.*

DECI-

DECISIO CXC.

SVMMARIA.

1 *Ex delicto serui an, quomodo, & quando quis teneatur.*
2 *Statuta locorum qualiter sint intelligenda.*
3 *Consuetudines an eandem quam statuta interpretationem ex iure communi recipiant: Et quomodo Statuta veniant interpretanda.*
4 *An hæredes pro quota vel in solidum teneantur.*

CVM in *leg. Si serui 2. hoc tit.* Imperator, ex delicto serui dari iu dominũ actionem noxalem, ad pœnam quæ est in Statuto comprehensa, vel etiam ad deditionem serui, idcircò solent hîc
1 Doctores dominum conuentum ad pænæ statutariæ solutionem, dominum declarando seruum noxæ dedere, non teneri præcisè ad pœnam Statuto comprehensam, sed id indefinitè determinatum restringi per ius commune, vult, (vti anteà dixi) vt dominus conuentus propter delictum seruile vel quasi, teneri alternatiuè vel ad damni æstimationem soluendam, vti anteà dictum fuit, vel ad dedendum seruum noxæ, vti habet Text. *dicta leg. secunda* : licet enim Statuta sint stricti iuris, interpretationem tamen commodam ex iure communi sumptam recipiunt, & declarantur à iure communi secundùm Doctores communiter in *l. Omnes populi. ff. De Iust. & iur.* & in hac *leg. 2.* & in *l. Si verò §. De viro. ff. Sol. matrim.* & hanc esse communem opinionem exactissimè posuit & conclusit Dom. Alder. Mascard. in *sing. suo tractatu conclus. ad general. quorumcum. Statutor. interpret. accommodat. concl. 2.* & eandem materiam etiam satis latè tractarunt Dom. Andr. Gayl *pract. obseru. lib. 2. obseru. 33.* vnde & ex alijs subdendis Do-
2 ctoribus facilè dignosci poterit, quàm diffusè pateat tractatio illa de interpretandis Statutis, quamque scitu necessaria sit, mediocriter etiam in praxi versatus intelliget, ad quos ea propter breuitatis causâ studiosum Lectorem remitto; nullum enim Statutum tam indubitatum est quin recipere possit aliquam dubitationem, vt probat Tybet. Decia. *resp. 36 num. 20. vol. 5.* Ac proinde inter cętera idẽ Gayl. *prealleg. obseru.* tradit Statutorum verba, si iuri communi aduersentur, strictè esse accipienda, & prout iacent, ac in proprio sensu ac significatu, arg. *l. Labeo. ff. De supel. leg.* Quod idem Dom. Gayl probat & repetit *obseru. 79. &* 80. vbi elegantem facti speciem ex eo decidit, puta, an Statutũ loquens de lucro dotis locum habeat in dote promissa, & an in sponsa desponsata per verba *de præsenti*, & duo etiam memorabiliora exempla extant apud Papon. *lib. 7. tit. 3. arr. 1.* vbi in Statuti terminis illic propositis, decidit appellatione fratris, non venire sororem, nec dictione filij comprehendi fœminam. Quæque dicta fuerunt de Statuto restringendo per ius commune, eadem in specie possunt dici de consuetudine, quia illa etiam interpretationem sumit ex iure communi, per Text. in *c. Cùm dilectus.* & ob id in Statutis & consuetudini- 3
bus interpretandis danda est opera, vt quoad fieri possit, & verba patiantur, quàm minimè recedatur à iure communi, cùm recessus à iure communi sit odiosus: ideoque si quando in Statutis, vti nostris, adiecta est sub finem clausula, vt in non decisis à Statuto recurratur ad ius commune, quæri solet an decisio ex Romano iure communi petenda sit. Quæ licet sententia satis dubiè agitetur inter Doctores, & communiter putent & sentiant, eiusdem decisionem petendam esse ex iure communi Romanorum, vti inter alios Borg. Cauale. *decis. 35. num. 31. vers. Bene verum est. part. 1. & decis. 12. nu 8. & decis. 13. num. 15. part. 3.* & Alderan. Masc. *de gener. statut. interpret. concl. 2.* vbi sparsim & vbertim huius conclusionis materiam prosequitur, eamque sententiam veriorem existimat Tyber. Decian. *tractat. crimin. lib. 2. c. 33. num. 8.* Menoch. *de præsumpt. lib. 2. præsumpt. 6. num. 12.* Contrarium verò secuti sunt citati a Menoch. *d. præsumpt. 6. num. 13.* & Antho. Peregr. *consil. 63. num. 10. & seq. vol. 1.* Contrarium tamen eius in specie respondit & asseruit Menoch. *consil. 127. num. fin.* Ideoque aliquando in dubium 4
vocatum fuit an testator possit singulos suos hæredes alicui debito, vel annuo reditu obligare, maximè expressè id volẽdo & statuendo, nisi Statutum sic disponat. Pro cuius resolutione aliquando, decisum fuisse, quod non, etsi defunctus id expressè voluerit, sed singulos hæredes creditori solùm pro parte hæreditaria teneri, quandoque decidit & secuta est suprema Curia præsertim in causâ magistri Petri Broeders appellantis à sententia in Concilio Flandriæ lata contra Philippum de Coubrugghe intimatum, in quo Concilio Flandriæ vnus hæredum in solidum fuerat condemnatus, sed arresto dicti supremi Concilij eundem relaxauit, vt tantum pro sua quota teneretur 12. Ianuar. anno 1591. pro qua opinione facit etiam *gloss.* in *l. Auus verb. Non erit. ff. De pact. l. Continuus. 137 § fin. ff. De verb. oblig* & *l. Si vni cum præced. ff. Famil. hercisc.* Vide ad huius Decisionis materiam vltra præcitatos Alex. ad *l. Inter cætera num. 5. de liber. & posthum.* Castr. ad *l. fin. §. In computatione in fin. C. De iur. de liber.* Angel. *consil. 6.* quem sequitur Ias. ad *l. 1. nu. 22. §. De legat. 1.* Qui tenent quòd Statutũ disponens super eo, super quo disponit ius com-

mune, interpretatur secundùm ius commune & restringitur ne sequatur absurdum; Alex. tamen & Socin. *prædictis locis* contrarium tenent & nouissimè Herculanus & Socin. Iun. *in 7. col.* Vide etiam ad *l. 3. & 5.* Cuiac. *lib. 5. obseru. c. 40.* & *lib. 6. c. 2.*

TIT. XLII.

Ad exhibendum.

DECISIO CXCI.

SVMMARIA.

1 *Actio ad exhibendum vnde oriatur, qualis sit, & cui & contra quem competat.*

2 *Est preparatoria ad rei vendicationem, & quamlibet aliam rei persecutoriam.*

3 *Licet actio hac non ita sit in vsu, practicatur tamen hodie in re mobili furtiua.*

SIQVIDEM anteà actũ fuit de actionibus realibus, mixtis & simplicibus, & nunc tractandum venit de actionibus personalibus toto *lib.* 4. & earũ actio-
1 num titulus *Ad exhibendum* est quasi præparatorius, quia aperit viamquodammodo ei qui vult agere rei vendicatione, atque etiam personali actione, ideò rectè hic subnectitur Titulus *de act. ad exhib.* qua potestas fit in publico rei alicuius inspiciendæ & apprehendẽdæ, & si petantur instrumẽta exhiberi tunc non sufficiet illa inspicere, sed dabitur ei copia legendi atque describendi, Text. in *l. 2. ff. eod.* & in *l. 3. §. Ait prætor. ff. De lib. hom. exhib.* Est autem actio ad exhibendũ personalis, in rem tamen scripta; persequitur enim rem apud quemcumque possessorem, *d. l. 3. §. Est autem personalis. ff. Hoc tit.* oriturq; ex quasi contractu, & competit illa non tantum vero domino, sed etiam ei qui olim possedit rem, quam cupit exhiberi. D. Gudel. de *Iure nouiss. lib. 3. c. 3. vers. De actione ad exhib.* vbi discutit cuius generis illa sit actio, ac omnibus illis cõpetit qui prætẽdunt aliquod inter
2 esse in re, cuius petitur exhibitio, in *§. Præterea, Instit. de act.* id interesse debet esse pecuniarium, non affectionis, & datur contra possessores qualitercumque possideant rem mobilem, etiamsi sint tantum custodes rei. debetque acturus ad exhibendum, omnes qualitates, signa & indicia proferre illius rei quam petit exhiberi, præsertim si quando actor verisimiliter illas qualitates vel signa sciuerit; si enim illas non scit, nihilominus tamen potest agere vt exhibeatur *l. 3. §. Si quis noxali. ff. eod.* vtpote si quis dominum conuenire voluerit actione noxali, ob id quod vnus ex seruis suis arbores succiderit, quem lineamentis suis describere non potest, tunc tali in casu dominus tenebitur exhibere omnes suos seruos, vt videatur quisnam ex eis damnum dederit. Eaque actio, vti dictum fuit, est præparatoria rei vindicationis; rectè enim tunc agetur rei vendicatione, vbi finitum fuerit iudicium exhibitionis, in quo actor agnoscit rem suam per signa & argumenta, vt deinde in iudicio rei vindicationis, exactiùs possit probationes instituere. Etsi autem diximus actionem illam ad exhibendum esse præambulam & præparatoriam; id tamẽ non ita accipiendum est, quasi semper ea opus sit in rei vindicatione; quandoque enim sine ea illa intẽtari posset. Deinde quia & aliæ actiones præter rei vindicationem, quæ vti petitoriæ qualescumque, admittunt illam actionem ad exhibendum præuiam, vt in *l. 3. §. Est autem personalis. ff. eod.* Nam cum vitandus sit, maximè ad actiones instituendas, circuitus, & breuissima facti narratio, cum causæ adiectione, sufficiet in citationibus (quas vulgò dicimus: *Exploictz libellé*) præcisis prolusionibus Iuris Romani, rectà libellus concipi poterit, vt damnetur reus ad reddendum rem quam ab eo petimus, & sic hodie actionis ad exhibendum formula non est necessaria; etsi Vlpianus dicat in *l. 1. ff. hoc tit.* vim eius in vsu 3
quotidiano esse; nam licet illius vis in eo quidem sit, quod sit in rem scripta, & possessorem comitetur, vti ait *l. 3. §. vlt. ff. hoc tit.* alius tamen nunc est proponendi ipsius mos, aliaque ad repetendas res suas mobiles formula. Si verò aliquis (vt interdum fit) plures seruos habeat, quorum vnus flagitium admiserit, vti anteà dixi, tunc ignotus nomine, sed qui agnosci possit ex vultu, si exhibeatur; introire possunt ædes domini, permittente iudice cum persona publica, & curioso inquisitore seu Commissario adhibito, vt exhibeantur omnes serui, & sic dignosci possit, quis ille fuit qui crimen commisit. & in eo seruamus *leg. 3. §. 2. ff. De publican.* quæ sic habent: *Exhibe omnes seruos vt possim dignoscere quis sit audiendus.* Illam verò actionem aliquando practicamus, quando equus aliudue animal, scyphus, poculum, vel alia mobilia surrepta fuere, vt præambula illa actione præmissa, rei vendicatione agere possint. & rẽ sibi furto ablatam repetere ac vindicare, vti sæpissimè apud nos fieri seruatique in praxi solet. Vti etiam solet in introitu litis & introductione causæ obseruari quod partes teneantur dare copiam, si requiratur, contractus, Instrumenti aliorumve munimentorum super quibus præcipuè & specialiter se fundant, sicut id quoque seruari refert in Gallia D. Automne *en sa conference hoc tit.* Vide ad hunc tit. eiusque materiam

Oldendorp. *class.* 3. *action.* 1. & Sichard. Bellacomb. in *syntagm. commun. opinion. lib.* 3. *tit.* 28.

DECISIO CXCII.

SVMMARIA.

1 *Pro instrumentis possum agere ad exhibendum contra possidentem.*

2 *Et qui semel possedit præsumitur etiam hodie possidere.*

3 *Et ad quid teneatur non exhibens & in eum iurari in litem.*

4 *Quid autem, si incendio, ruina aut vi amissa fuerint dicendum.*

1 SECVNDVM *leg.* 4. contra non exhibentem instrumenta iuratur in litem, si quis non exhibeat instrumenta vel exhibeat aliter quàm oportet; quo iuramento nihil aliud fit, quàm quod iuratur tanti interfuisse actoris rem fuisse exhibitam, vel citiùs saltem fuisse exhibitam. Nam (vt inquit Text. in *l. penult. ff. De in lit. iur.*) si quæ vtilitates sunt amissæ eo quod seriùs exhibueris, aut omnino recusas exhibere instrumenta, possum petere à Judice propter illam vtilitatem sua tergiuersatione amissam, vt deferatur mihi iuramentum, cùm paratus sim iurare tanti mei interfuisse exhibitionem non fuisse delatam; eaque vtilitas aliquando potest re ipsa esse maior, secundùm *l. Iulianus scribit. §. fin. ff. Ad exhibendum*. & sic propter dolum non exhibentis iuratur contra eum in litem, non autem propter culpam: Iudex ta-
2 men æstimat id ipsum Is autem qui probatur semel possedisse, etiam præsumitur hodie possidere. Nam secundùm Hugol. & Placent. *hac l.* 4. olim dominus præsumitur adhuc hodie, *leg. Siue possidetis. infrà, de probat.* Et ideò is cui tradita fuerunt instrumenta (vti sæpè fit) Procuratori & Aduocatis causarum, tenetur eadem restituere, adeò quod si apud eos amissa fuerint, aut malis aduersarij arti-
3 bus surrepta, teneatur ad damnũ & interesse ratione amissionis sustenta, vti aliquando apud nos, & in supremo Senatu quosdã procuratores ob nõ restituta instrumẽta eis tradita condemnatos fuisse memini. Si autem cõtingat, vt ex incendio, ruina, naufragio aut fortuita prędonum direptione, hostilive in
4 vrbem, oppidum, pagúmve impetu, amissa instrumenta fuerint, distingui solet pro illius resolutione, aut actuarij, Tabellionisve, qui instrumentum conscripsit, ædes arserunt, aut corruerunt; tunc sola incendij ruinæve probatio eum liberabit ab eiusdem instrumenti exhibitione, cùm præsumatur præsumptione iuris & de iure concrematum vel obrritum quod petitur in armarijs locisque publicis, & eo casu agi poterit ex Inuentario in quo exscripta fuit amissi instrumenti substantia, *l. Chyrographis. ff. De administr. tutor.* sin verò in via publicâ, per prædonum incursus insultusque inopinos direptio facta sit, tunc nec ereptionis tantum, istius prædoniæ testimonijs opus est, iuridicique vicini authoritate ad audiendos testes celerrima *l. Argẽtum ff Commodati.* sed necesse est insuper vt inquisitione altera, testes alij asserant se vidisse ac legisse instrumentum quod casu illo fortuito perierit, *c. Cum olim de priuileg.* Cùm autẽ alicuius viri inculpati domum aut musæum inopinus ignis absumpserit, tum si in eo sacci pretiosarum litium quamplurimi arserint, tunc statim confecto Inuentario instrumentorum combustorum indice affirmatione facta ab eo qui incendium passus est, cum aliorum testimonijs qui incendium vidêre, eundem absoluendum putarem, vti Graphæo huius Urbis magistro Guilielmo van Ophem etiam in simili pænè causâ contigisse memini, & in supremo Senatu Mechliniensi iudicatum fuisse reperi in causâ Appellationis à Curia Hollandiæ.

DECISIO CXCIII.

SVMMARIA.

1 *Exhibens rem deterioratam liberatur quidem actione ad exhibendum, sed tenetur actione in factum ad æstimationem deteriorationis.*

2 *Vtrum sibi præiudicet qui rem deteriorem nulla protestatione adiecta accipit.*

3 *An equum vel rem aliam commodatam deterioratam recipere debeat vel non.*

4 *An is cui communicata fuerunt instrumenta litium, & illa restituit interlineata & atramento in loco capitali maculata, sic quod legi non poterant puniendus veniat.*

QVIA in *leg. exhibitionis* 7. *hoc tit.* traditur, exhibentem rem deterioratam culpa sua, quamuis liberetur actione ad exhibendum, poterit tamen ex æquitate iterum agere contra eundem ad æstimationem deteriorationis. Quapropter etsi seruus exoculatus, vel aliquo membro mutilatus reddatur, quem dominus recepit non animaduerso vitio, poterit is vel alius cui noxæ eundem tradere debebat, non obstante exhibitione facta, quia deterior exhibitus fuit agere ad æstimationẽ illius detrimẽti, & sic quia seruus, cuius exhibitio petita fuit, 1

efferendo mortuo, & in condendo sunt sumptus nonnulli faciendi generali defini-
2 tione veniunt omnia ea sumptus funeris nomine, quæ quoquo modo erogantur in funus, *l. Et si quis.* §. *Funeris.* & *l. Funeris. ff. eod.* Quæ impensæ funerum adeò sunt in iure priuilegiatæ, quòd præcedant omne æs alienum, & omnem obligationem personalem, *l. Impensa. ff. eod.* & ideò in materia legis sub benefi-
3 cio Inuentarij, semper tam in supremo quàm in hoc subalterno Senatu Mechliniensi, solent primò adiudicari, & detrahi, idque summa ac iustissima ex causa, vt omnium primus funerator scilicet consequatur suos sumptus, ne hominum corpora maneant insepulta. Deinde ne quis grauetur sumptibus qui ad alios pertinent *l. Si quis sepulchrum.* §. *Prætor ait. ff. eod.* Et in sumptibus faciendis moderati erunt faciendi; si quis enim humuli loco nato faceret magnos, aut diuiti paruos, non rectè videretur functus officio funerandi, & idcircò in primo casu non consequeretur eosdem, ac proinde rectè lex inquit ex dignitate personarum defunctarum, & pro modo facultatum æstimandum esse, an rectè magni
4 vel parui sint sumptus facti. Funeris autem causa sumptus factus videtur & repeti poterit, si animo repetendi eundem fecerit, vt funus duceretur, sine quo funus duci non potest: impensum in elatione mortui: si quid in locum fuerit erogatum in quem mortuus inferetur: impensa peregrè mortuo quæ facta est vt corpus perferretur: quódve ad corpus custodiendum vel commendandum factum fuit, *l. At si quis.* §. *Funeris causa de relig. & sumpt. funer.* non autem hac actione funeraria veniet id, quod extra funus impensum erit. Et illæ impensæ secundùm Doctores hoc Titulo va-
5 rijs actionibus peti poterunt. Et omnibus alijs impensis præferuntur, vti antea diximus *l. Quæsitum ff De pri. credit.* Sunt multi qui hanc doti præferunt, quia Iurisconsultus dicit eam solere omne creditum præcedere *l. penul. ff. De rel. & sump. funer.* & D. Gudeli. de *Iure Nouiss. lib. 4. c. 18.* Ad hæc videndus D. Ber. Automne *en sa confer. du droict Franch. auecq. le Roma. in hoc tit.* vbi ad *l. 2.* dicit arresto Burdeg. 2. Augusti 1543. inhibitioné & prohibitionem factam fuisse Pastoribus ne quid accipiant pro sepultura & administratione Sacramentorum, nisi ab vltroneè & liberè dantibus.

DECISIO CXCV.

SVMMARIA.

1 *Quando sepulchrale oratorium ab æditus concessum est pro defuncta & suis, suaque familia, quæritur an id diuendi possit cum ædibus in Parœchia Ecclesiæ existentibus absque consensu gentilium.*

2 *An sepulchralia, inscriptionesq; monumentorum probationem inducant.*

IVXTA legem 4. hoc Tit. si sepulchrum momenti appellatione significetur, iure dominij id nullum vendicare posse, sed si familiare fuit, ius eius ad hæredes omnes pertinere, nec diuisione ad vnum hæredem redigi potuisse; & idcircò quando est oratorium quod nobili olim fœminæ ab æditis concessum est, pro ipsa & suis, suaque familia, quæritur an si illa reliquit plures inter liberos filiam, quæ nobili cuidam qui domum in parœchia illius Ecclesiæ vnà cum marito possederat, & posteà eandem diuendens, cum ea & cæteris rebus ius sacelli seu capellæ (vt loquimur) defunctæ eiusdē matris, pro se & suis, suaque familia oratorium illud sepulchrale distraxit; cui cùm obstarent, ac possessioni, familiares seu gentiles, tam ex *d. l.* 4. quam ex alijs quæ familiaria sepulchra constituunt, Senatus supremus censuit venditorem & emptorem iure sepulchrali esse submouendum, & idem, vti videre licet apud Mornac. *hoc tit.* & *l.* 4. anno 1602. die 18. Ianuarij Philiberto Gilloto & Ioanne Nauarroto dicentibus, iudicatum fuit, ac id idem Mornac. *præcit. loco* firmat quoque dictis, quod altera similisque quæstio disceptata etiam fuit in hanc hypothesim: Carolus Mironius pro-præfectus Parisiensis emerat ab hæredibus Cancellarij Oliuarij domum in Parœchia Sancti Germani Antissiodorensis apud Lutetiam, pariter cum Sacelli iure, quale in eadem Ecclesia ipsius hæredibus competeret, de quo iure emptor (quem dixi suprà) cum æditu is pepigerat: posteà rebus ita compositis intercedit vna ex neptibus Cancellarij, quæ contendit ius illud Sacelli vendi non potuisse ab hæredibus, nisi de consensu gentilium, qui genus scilicet ab illustri Cancellarij (quem dixi) capite traherent: qualem ipsa se esse asserebat. scilicet. ad *d. l. Si sepulchrum* 4. §. *Sed si Alex. ad l. Centurio num.* 44. & 46. *de vulgar.* quia sepulchrorum alia semper fuerunt familiaria, alia publica: vincit tamen Mironius interdicto retinendæ possessionis prohibitorio. appellat petitrix, & tandem Senatus, eo familiarium sepulchrorum iure, in quo omnes de familia ex æquo sunt admit-

dent à solo Principe, tam sint impetratu difficilia vt habeantur in iure pro impossibilibus *l. Idem Iulianus. § fin. ff. De leg.* 1. vbi dicitur quòd quamuis possim rem alienam legare, si tamen ea res sit principis, & pendeat ex solo Principe vt eam assequamur, tunc legatum, tamquam impossibile, nullius erit effectus. E contrà tamen censent alij, vxorem esse priuandam institutione vel legato, ob non adimpletionem oneris sibi iniuncti; licet enim prohibitum sit transferre cadauera hominũ, id tamen non est prohibitũ simpliciter, quia cum causa & authoritate cuiusque superioris possunt transferri; etiam sine causa, quando Episcopus vel summus Pontifex hoc tibi cõcedit, & sic cum quis potuit efficere apud Superiorem quod transferri potuissent illa cadauera, & non fecit; iure ac merito videtur priuanda hæreditate sibi relicta. In Iure enim idem est aliquid mediatè vel immediatè posse, per se vel per alium, *leg. 1. §. 1. ff. Si quis omiss. caus. testam.* Et ob id dum ea quæstio in dubium reuocaretur, aliquamdiu desuper disputatum fuit, & apud nos resolutum, eandem ob illius defectum esse priuandam; sed reformatione facta tandem res transactione fuit sopita. Obnoxij verò criminum, secundùm *l. 11 hoc tit.* digno supplicio subiecti cor-
3 pus, an sepulturę tradi possit, quæritur. Et tradi posse dicitur in *d. l. 11. hoc tit.* & *l. 1.* & *leg. 3. ff. De cadauer. punito.* Nonnulli etiam sepultura priuantur loco pœnæ. *Syntagm. Iuris Tholosan. lib. 31. c. 27. n. 10. & lib. 32. c. 29.* Corpora ad petitionem cognatorum vel aliorum cum consensu superioris Principis, vel eiusdem Supremi Concilij, vti meo tempore aliquando accidisse memini, sepeliuntur, teste Ber. Automne ad *d. l. 1. ff. De cadau. puniter.*

DECISIO CXCVII.

SVMMARIA.

1 *Vtrius expensis vxori fient vestes lugubres in domo mortuaria mariti.*

2 *An Liberi, alij ve cognati lugere debeant etiamsi ab eis non fuerint instituti.*

3 *An Iudex Ecclesiasticus possit sequestrare corpus vsurarii defuncti, donec hæres illius caueat de vsuris restituendis.*

4 *Quomodo possessorio agatur pro iure sepulchri, & quid in eo probandum sit ad victoriam causæ. Et num. 5.*

6 *Ammortuo in aliquem locum illato, si is amoueatur ab aliis & in alium locum transferatur, competat interdictum redintegrationis vel nouitatis.*

1 SIquando consuetudo est domus mortuarię mariti, vt mulier maritum lugeat habitu lugubri, quæritur vtrius expensis vxori debeant fieri vestes. Et receptius est easdem fieri debere expensis hæredum mariti; Aufrer. ad *decis. Cap. Tholos. decis. 337.* Chassan. ad *consuet. Burgund. tit. des droictz appert. à gens mar. §. 6. in Glo. verb. Sur la mottie n. 6.* Alex. ad *l. Si quis. §. Dos legata. ff. Ad leg. Falcid.* Bald. & Castr. ad *l. Decreto 15. C. De his qui not. infam.* Idque modò consuetudo id dictet, vti traditur à D. Capyc. in *decis. nou. Neapol. decis. 26.* vbi dicit ex traditis ab Alex. in *l. Si ex re. §. Illud. ff. De stipul. seruor. in addition.* quod ex illis quæ traduntur, videtur decidi, quod vxori defuncti emenda sint per hæredem vestimenta lugubria, nisi consuetudo aliud dispositerit, idque secundùm qualitatem personarum, & quantitatẽ patrimonij. Idẽ probare videntur Dom. Præs. Euer. *consil. 98. n. 3.* Io. Vincent. de Anna *singul. 591.* Io. tamen Garz. de *expens. & melior. c. 8. n. 36. & 37.* dicit mulierẽ duntaxat habere vestes lugubres, si ei alimenta relinquantur, non aliàs; vt sic vestes alimentorum nomine veniant, soletque suprema Curia in definitione illius quęstionis etiã in definiẽdis causis, vti & nos, sequi hanc sententiam, quòd expensis hæredũ defuncti illæ fieri debeant, nisi relictum ei à marito factum, tam opimũ fuerit, quòd exinde maiorem facultatem easdem conficiendi habeat, quàm hæredes, vti latiùs tradidi in Commẽtarijs meis ad Statuta Mechliniensia *tit. 16. art. 35.* Lugendi verò 2 sunt parentes & liberi vtriusque sexus, nec non etiam cognati pro sua pietate. Illi autem qui eos non luxerunt, non notantur infamia, sed liberi etiam exhæredati tenentur, patrem vel matrem, à quibus nihil perceperunt, lugere; sicut eos etiam qui in bello aut mari perierunt, etiamsi eorundem corpora non compareant arg. *l. Parentes 23. & l. Exheredatum. ff. De his qui not. infam.* Sed non illi qui venerũt ad patriam delendam, vel parentes aut liberos interficiendos. *l. Minime. 35. ff. De relig. & sumpt. fun.* Memini aliquando huius tituli occasione in dubium vocatum fuisse, An Iu- 3 dex Ecclesiasticus sequestrare possit corpus mortuum vsurarij, non data ei in Ecclesia sepultura, donec & quousque illius hæres caueat de vsuris restituendis. nam secundùm tradita à Consultissimo D. Pecq. in *tract. suo de Iure sist. c. 5. n. 23.* denegari ei potest sepultura donec hæres de vsuris restituendis caueat; carere enim debent tales sepultura, vti aliàs etiam hic tam in supremo, quàm in nostro Senatu, iudicatum intellexi. Quomodo 4 verò possessorio agatur pro iure sepulchri, tradit Præs. Euer. *consil. 13. per tot.* Vbi viso libello pro parte Ægidij Vasilij actoris contra hæredes quondam Agathæ relictę Petri Bisschop reos, coram prouisore & Decano Iurisdictionis Walachriæ exhibito, nec non depositionibus testium pro parte dicti actoris productorum, dixit quòd licet prima facie

Quidam verò ludi iure ciuili prohibiti sunt, etiam laicis, vt sunt omnes qui magis fortuna quàm arte reguntur, qui communiter alearum nomine significantur in iure, *l.* 1. Math. Coler. *decis.* 71. Amatis *decis. pro Marchia* 137. Tholos. *Syntag. iur. lib.* 39. *c.* 3. Et causa prohibitionis triplex esse videtur, quarum prima est, quod ex hoc genere ludi sæpè iræ & blasphemiæ in Deum concitentur; §. *Consequenter d. const. alearum lusus* 14. *hoc tit.* Secundò quod inter ludentes sæpè oriantur lites & pugnæ; & Tertiò quod facilè tota substantia per illud exhauriatur, vnde fit vt ad furta & latrocinia se conferant. & ille ludus clericis præsertim prohibetur *c. Clerici* 15. *de vita & honesta. cleric. c. Inter dilectos* 11. *de excess. prelat.* Ac denique Concilio Tridenti. *sess.* 22. *c.* 1. *de reformat.* statuitur vt quæ aliàs à sacris Concilijs de luxu, comessationibus, aleis, lusibus, nec non sæcularibus negotijs fugiendis, sancita fuerunt eadem in posterum eisdem pœnis vel maioribus arbitrio Ordinarij imponendis obseruentur. Et id-
2 circò aliquando dubitatum fuisse memini an is qui ludo vetito aliquid lucratus est teneatur ad illius restitutionem. Quam quæstionem latè tractauit idem Dom. Less. *dub.* 3. vbi dicit ea quæ acquisita fuere ludo non esse obnoxia restitutioni ante sententiam iudicis iubentis restituere, Couar. ad *reg. Peccatum part.* 3. §. 4. *num.* 2. *&* 3. & tradita à Doctores in *l. Alearum* 2. *C. De aleator.* & Ber. Automne *en sa conference hoc tit.* 43. dicit hanc constit. *l. alearum* 3. non esse in vsu, nec aleatorem teneri restituere pecuniam lucratam dummodo fraus non interuenerit *Auth. Cap. Tholos. q.* 192. Rebuff *in const. reg.* Deinde etiam quæri solet an is qui ludo vetito perdidit teneatur soluere in foro conscientiæ. Quam quæstionem tractant Syntag. *com. epi. lib* 3. *tit. fin. nu.* 4. *verb. & qui* Bonacoss. in *com. opi. vocab. ludus* & Syntag. *com. opi. lib.* 5. *tit. fin. num.* 9. idem Less. *dub.* 4. *pracit. c.* 26. rectè videtur decidere, & *subseq. dubit.* 5. in dubium quoque vocauit hāc quæstionem, vtrum per ludum & spōsiones possit lucrari is qui non potest perdere. Pro cuius decisione notan- 3
dum inquit dubium illud in tribus casibus potissimùm consistere quorum primus est, si vnus ita peritus sit ludi quod moraliter certum sit ipsum lucraturum, aut si ita certus sit de re, super quo fit sponsio, quod non possit amittere; videri posset hos posse lucrari, si nihil simulatè aut fraudulenter agant, quo alios ad ludum vel spōsionem pertrahant, sed simpliciter se offerant, secundùm Dec. *consil.* 115. & Couar. *reg. Peccatum. part.* 2. §. 4. *nu.* 6. Contrariam tamen sententiam tanquam communem censet, idem Less. esse amplectendam *nu.* 30. *dubit.* 5. Secundus autem casus est, cùm is qui ludit, habet animum non soluendi, vel solutum repetendi; talis enim non potest lucrari, primò, quia decipit aduersarium, hoc ipso quo exponit rem suam, & significat se esse paratum soluere, & amittere si ludo vincatur, cùm tamen contrarium mente gerat; deinde quia debet esse par condicio ludentium, nempe vt vterque paratus sit amittere, & lucrari, quodque præsenti pecunia ludat, & ita in iudicijs etiam practicari solet; Consuetudo enim excusat lusorem vt non teneatur restituere lucrata dummodò fraus non interuenerit, & luserit solatij & virtutis causa cum eo, qui pecuniæ dominus erat, secundùm Cappellam Tholosanam *d. quæst.* 192. Et ad hoc facit teste prædicto D. Automne *hoc tit. ad d. l. Alearum* 31. Senatusconsultum Parisiense aduersus ludicrum quod vocatur in Italia & Gallia *Blanca*, datum mense Ianuario anno 1601. Ipse autem Dionys. Gotofr. in *notis suis* 4
ad l. Alearum 15. dicit *gl.* 2. & tres sequentes fugiendas tanquam pueriles & inanes, & de his ludorum generibus ibidem dixit, subdens in hanc l. videndum Ioan. Bap. Pium *annot. poster. c.* 72. & Alciat. *lib. pretermiss.* 1. *in dict. Lusum alea.* quem ipse sequitur.

ludendum à quibus lucrati fuere, modò fraus in ludendo non interuenerit. In Francia auteȝ & in hisce partibus pro lusu vetito, aut sponsione non datur actio, nisi aliquid depositum aut consignatum fuerit pro secu-
2 ritate lusus; aliàs oritur dumtaxat pudor nolenti soluere, vti tradit L'oyseau in *suo tractat. de deguerpiss. lib.4.c.56.n.nu.13.* & idcircò memini Aulicum Concilium, dum Tornaci extisteret, sic iudicasse respectu cuiusdam, qui quam plurima millia amiserat, & illius occasione coniectus erat in carcerem. Placuit etiam aliquando domum Proprietarij, qui collusores tales de more exceperat, fisco com-
3 mitti, vti Chopi. tradit id ipsum à Senatu Parisiensi fuisse comprobatum anno 1547. 27. Mart. ad *consuet. Paris. lib. 3. tit. 3. nu. 15.* post Rebuff. ad *constitut. reg.* & vti refert Dom. Antho. Mornac. *hoc tit. l. vlt.* cùm anno 1618. die 13. Augusti de Picardi cuiusdam tessera-
4 riorum Principis, creditoribus actum fuisset in 3. *inquisit. class.* quis inter eos foret potior. Tam prçclaro memorabilique exemplo pronunciauerunt præstantissimi classis illius Iudices aduersus vnum ex creditoribus, qui dicebatur Cotart, vt quia aulæi seu tapeti octo pereximias species Picardo, & in Picardi ipsius ædibus inter medios collusores vẽdiderat quindecim librarum millibus, quarum in menses singulos quingenos soluendæ essent, donec totum rei venditæ precium exolutum fuisset: precium, non publico dumtaxat, sed pauperibus implacabiliter addixerint, ad coercendam tam exitiosæ Macedonianorum fœneratorum turbæ rapacem infamemque in epotantes aleatores iuuenes, nempe familiarũ honestiorum perditissimos esuriem; & licet Bugnion. *leg. abrog. lib. 1. satyr.* 230. dicat, vti anteà etiam dixi, consuetudinem excusare lusorem aleatorem, vt non teneatur ad restitutionẽ pecuniæ lucratæ, dũmodo fraus non interuenerit, & luserit solatij & virtutis causa, & cum eo qui est pecuniæ dominus, & non incitauerit alterum ad ludendũ, vti tradit Author Cappel. Tholos. *quæst.* 192. nam aliàs teneretur, si lucraretur, restituere id quod est lucratus. *gl.* in *l. fin. C. De aleator.* Tholos. *Syntagm. iur. lib.* 39. *c.* 3. Bal. ad *rub. C. De cond ob turp. caus.* Sed si is qui perdidit incitauerit alium ad ludendum non recuperabit perdita, quia sibi oportet vt imputet amissum, secundùm illud; Damnum qui sua culpa sentit, entire non videtur. & sic nõ videtur esse in vsu *l. Alearũ. C. De aleat & alear. lus.* vti suprà dixi, nec etiã *l. Solent ff. De aleat.* nec ratio Io. Andr. in *c. vlt. Ext. De vit. & honest. cleric.* quamuis ibi Panorm. aliud longe censeat. Prætereà ibidẽ notandũ dicit quod
5 sponsiones & concertationes super ingrauidatione fœminarum sint illicitæ vti inhonestæ *l. Si gratuitam. §. fin. ff. De præscrip. verb.* propter suppositiones & fraudes quæ cõmittebantur illarũ occasione, *l. Si gratuitam § fin. ff. De præscript. verb.* Stracc. in *tract. de spons. nu.* 2. Huius etiã sponsionis memorabile est exemplũ apud Plin. *natur. histor. lib.* 9. *c.* 35. de Cleopatra & Antonio. Dũ, inquit, hæc cũ exquisitis quotidie epulis Antoniũ saginaretur, superbo simul ac procaci fastu, vt regina meretrix lautitiam eius omnem apparatumque obtrectans, quærente eo quid astrui magnificentiæ possit, respondit, vna se cœna cẽties huius (quæ erat ducentorum quinquaginta millium) absumpturam. Cupiebat discere Antonius, sed fieri non posse arbitrabatur: Ergo sponsionibus factis postero die, quo iudicium agebatur, magnificam aliàs cœnam, ne dies periret, sed quotidianam, Antonio apposuit, irridẽti, computationemque expostulanti. At illa corollarium id esse, consumpturamque in ea taxationem confirmans, solamque sexcentis HS. cœnaturam, id est, quindecim centum millibus aureis. Inferri secundam mensam iussit. Ex præcepto ministri vnum tantum vas ante eam posuere aceti (cuius asperitas visque in tabem margaritas resoluit) in quod vnum ex vnionibus, quos in auribus gestabat coniecit, & resolutum ebibit. Lucius Plancus (qui eius sponsionis iudex erat) impediuit ne alterum sic vicissim absumeret; & condemnauit Antonium tanquam conuictũ. Vnde & Eclog. 3. Virg. Seneca *lib. 3. contro. 6.* Homer. *Iliade* 23. ac *l. In quibus. ff. De aleato.* constat sponsionem facere licere ex lege Titia, Publicia & Cornelia in his ludis qui suscepti essent virtutis tantum gratia. Et in sponsionibus quæ fiunt quotidie ludendo, ex natura actus videtur licita esse captatio verborum *l. Si rem §. fin. ff. De præs. verb.* teste Alciat. *reg. 3. præs.* 27.
Et ibi vlteriùs dicit quod prohiberi quoque 6
debet id ludicrum quod vulgò in Gallia & in Italia exercetur, quod *Blancam* vocant, vti anteà dictum est cum pecunia ita confertur à multis, & magistro ludi datur, vt si qua chartula ad nomen responderit sorte sumpta, is cuius nomen est, præter pecuniam aliquid ferat. & habes memorabile Senatusconsultum Parisiense aduersus hoc ludicrum datum mense Ianuario anno 1601. Easque cõuẽtiones improbat Scæuola quia in speciem
aleæ cadant *l. Periculi. ff. De naut. fœn.* Quinam 7
autem ludi optimum ciuem deceant, & quam longè reijciendi sint qui consueuerunt interdum concitare ludentium animos, vt à ludo ad conuitia, contumelias, & sæpè ad enses & gladios transeant, refert Platin. *lib. 2. de opt. ciue.* Et proinde Grammat. *decis.* 40. ait ludum aleatorum prohibitum esse non tam per se quàm ratione vitiorum quæ inde consequuntur,

quuntur, periuria, mendacia, blasphemię, cædes. Est enim hic ludus magister ignauiæ, instrumentum auaritiæ, fraudis officina, rei familiaris euersio, rixæ materia, motum pernicies, dignitatis labes, angor animi atque cruciatus, & insignis ignominia. Ideoque aleatores & lusores apud multos pro infamibus habentur nec testificari possunt, legibusque exosi sunt, teste Tho. Græu. *decis.* 11. & 40.

9 Ratione verò prædictarum sponsionum, quarum frequens & quotidianus pæne est vsus, notandum hic est, vt noscatur illius verbi vis & potestas, primò *Sponsionis* verbum propriè significare id quod dicitur Italicè *Scomessa* & vernacula nostra lingua *VVeddinghe*, iuxta pleraque loca Ciceronis in *Orat. pro Cecinna*, & *in Oratione pro Quintio*, & complura loca Budæi *in annotat. suis in pandect.* & *in obseruat. in Ciceron. vers. Sponsio, & seq.* vti multis etiam probat Clariss. I. C. Benuen. Strac. *in suo tractat. sponsion.* & secundū Azonem vulgò dicitur *Gnadia*, facta in casibus permissis virtutis causa, vt *ff. De aleator. l. Ante. §. vlt. ac l. vlt. in princ.* Alias autem si ludatur in ludo prohibito non tenet sponsio, vti idem Azo tradit, quem refert Par. de Put. *in tractat. de ludo nu.* 34. *tom.* 9. & complures sponsiones enumerant Doctores in *l. A Titio. ff. De verb. obligat.* & in *l. Cùm ad præsens. ff. Si cert. pet.* licet hoc vocabulo non vtantur; eiusque verbi significationem non prætererit Alciatus, qui in *l. Sponsio. ff. De verb. signific.* ait: *Sanè & alio significatu sponsio accipitur, nimirum cum quis interposita stipulatione, pecuniam promittebat, ne ita esset, sicut affirmabat*; quo sensu apud Ciceronem, Quintilianum, Valerium Maximum, cæterosque veteres accepta fuit; licet recentiores Iurisconsulti huiusmodi

10 sponsiones, generali vocabulo *Conuentionis* appellant, vel *promissionis*, vti patet ex *decisione* Matthæi de Afflict. 369. *super dubio*, & per Alexandrum appellatur alio vocabulo *condicio*, vti docet idem Stracca in *d. tractat. in*

11 *princ. nu.* 6. & *seqq.* Sponsionum verò tria sunt genera quæ maximè frequentantur, vti docet idē Iurisconsultus Stracca in 2. *p. dicti tractat.* quorum Vnum est, quod depositis pignoribus fit penes tertium, de qua in *l. Si rem in §. Si quis sponsionis. ff. De præscr. verb.* & *gl. in l. Si oleum verb. Præscriptis verbis ff. De dol.* vti innuit Poëta in *Bucolic. suis*, dum inquit:

Depono; tu dic mecum quo pignore certes.

Alterum sponsionis genus fit interposita stipulatione, cùm quis certam pecuniam promittit nisi ita fieret, vt puta, Titius stipulatus est à Seio, Si qua mihi nupserit, decem dotis nomine dare spondes? Restipulatur Seius à Titio, Si non nupseris decem dare spondes? Tertium verò genus Sponsionum est, cùm alter ex contrahentibus alteri, finge, decem tradit, interposita stipulatione, vel pacto inito, ni ita erit, duo tanta restituat, vel si inæquali condicione fiat sponsio, tria tanta, aut quatuor tanta, aut sexcenta tanta, vti exemplo probat idem Dom. Stracc. *d.* 2. *p. num.* 4. eiusque exempla cumulata habentur ab Alex. *consil.* 195. *in* 2. *p.* & *consil.* 113. *volum.* 1. Socin. *consil.* 96. *col.* 5. *viso processu volum.* 1. Iason. *consil.* 84. *volum.* 3. vbi Ioan. Andr. notabile dictum refert, Decio *consil.* 681. *num.* 4 alijsque Doctoribus relatis ab eodem Dom. Stracca *præcit. loco.* An autem in omni causa sponsio- 12
nes fieri liceat, tradit idem Iurisconsultus Stracca 3. *p. d. sui tractat.* vbi pro regula tradita à Iurisconsultis, dicit eas generaliter fieri posse in causa honesta, non verò in inhonesta; idque multis probat *nu.* 2. & subdit *nu.* 3. insignem interpretationem ad *l. Quibus rebus. ff. De alea lusu* ac *num.* 4. ibidem declarat quid sit ludus aleę; ac proinde *d.* 3. *p. num.* 5. concludit pro regula, Sponsiones tam in ludis non prohibitis quàm in omnibus casibus, in quibus quod in sponsione pro condicione & causa ponitur, honestum est, fieri possint, secundùm *l. Si rem. §. fin. ff. De præscript. verb.* Dec. *consil.* 115. eamque seruari passim in iudicando tam in supremis quàm inferioribus Tribunalibus memini. Ac proinde rectè ibi- 13
dem subdit Stracca *num.* 7. quæ sit inhonesta causa seu condicio ob quas stipulationes nullius sunt momenti, de quibus etiam latè Salicet. in *l. Ex eo* 7. *C. De inutil. stipulat.* Et præfatus Dom. Strac. *p.* 4. *præcit. tractat.* proponit aliquas quæstiones, ex quibus sponsionum tractatus lucidior ac vberior redditur, & inter alia an sponsio facta, quod Imperator vel Pontifex hoc anno morietur valeat? Et va- 14
lere subdit, adiecta interpretatione *nu.* 9. *ad l. final. C. De pact.* quem priùs tradidit Ludou. Gozad. *consil.* 98. *in hac causa, in dub.* Sed spon- 15
sionem hanc factam inter quosdam qui taxillis ludebant, quod alter altero plura puncta faciet, vel quod denarium numerum egredietur vel non, improbatam esse asserit ex Decio in *l. Cum ad præsens. ff. Si cert. pet.* & latè *consil.* 114. qui ait, quod licet ludus fortunæ, vt putà taxillorum, non reprobetur simpliciter, tanquam pendens à fortuna, sentit tamen *num.* 3. in ludis qui virtutis causa fiunt sponsiones, fieri licere, sed non in ludo qui pro virtute non fit, vti probat Azo in *sum. ff. De religios.* Atque ideò subdit sponsio- 16
nem factam inter eos, qui ludentes inspiciebant, quod alter ex lusoribus vincet vel non, improbatam fore, & inspicientes tanquam ludentes puniri, *Auth. Interdicimus. C. De Episcop. & cleric.* Stracc. *d. p.* 4. *vers. Finge modo.* Hanc tamen conuentionem valere subijcit, 17
quam frequentem & quotidianam fore innuit, cùm lusores totam fere substantiam ludis

dis prohibitis amisere, recepta certa pecuniæ summa promittunt centum vel quinquaginta si in posterum luserint, *vers. Hic etiam tibi*
18 *nu. 1. & 2.* At si sponsio fiat quod alter alterum in bibendo vel edendo superabit, ea improbatur tanquam inhonesta, licet prima fronte licita videatur, propter *l. Quod in conuiuio. ff. De aleator.* etsi *Gl. in verb. Permittitur.* admittat eas, quæ vescendi gratia & delectationis in ludis vetitis, sponsiones fiunt. Eas-
19 que etiam probari vidi in iudicando. Sponsio autem apud Romanos solebat esse aut iudicialis aut ludicra, vti notat Car. Loyseau. *in tracta. suo de diguerpiss lib. 4. c. 3. nu. 9. & seq.* vbi *n. 13. sub fin.* dicit *qu'il luy souuient d'auoir veu dõner arrest à la Cour par lequel celuy qui auoit achapté de la marchandise à haut pris à payer, quand il seroit prestre mort ou marié fut declaré quitte en payant le iuste pris,* id est, *arresto iudicatũ fuisse quo is qui emerat merces supremo pretio exoluendo quando futurus esset presbyter, mortuus aut coniugatus, declaratus fuit exemptus ab vlteriore petitione excludendo iustum pretium.*

DECISIO CCI.

SVMMARIA.

1 *An & quando conuentio super assecuratione mercium facta valeat vel non. Et nu. 2.*
3 *Sponsio quæ fit, cùm nauis in portum venerit ducentos dabo, quando in portum venisse dicetur.*
4 *Quæ ex sponsione veniunt, qua actione petenda sint.*
5 *De nauigatione remissiuè.*
6 *Tria nauigantium genera.*
7 *Nautas qui merces vehendas accipiunt, locatores dici, & mercatores, conductores, & locatores ex dolo & culpa teneri.*
8 *Magister nauis & nauita tenentur etiam de leuissima culpa.*
9 *Maximè quando nauigat tempore vetito.*
10 *At quando recta nauigandi via contempta deuia sectatur loca.*
11 *Nec culpa caret quando per loca notoriè non tuta nauigat.*
12 *Culpa quoque non caret qui non prouidet quæ à prudente fieri deberent.*
13 *Quique illicitas merces in nauim immisit.*
14 *Nauta quoque in culpa est qui omnes ministros in naui necessarios non assumpsit.*
15 *Et quando nauim non diligenter alligari curauit nec bonis funibus. Et nu. 16.*
17 *Quando nauta teneatur restituere quæ gesta sunt cum exercitore.*
18 *Quando merces amissa vel deteriores factæ sunt, quæ actio conductoribus detur.*
19 *Dominus nauis si culpa nautarum condemnatus fuerit soluere, an id ipsum ab eis repetere possit.*

SIQVIDEM frequenter inter mercatores conuentiones super mercium assecuratione fiunt aliquo dato vel promisso, aliquoties in iudicijs tam Curiæ supremæ Mechliniensis quàm Brabantiæ controuersũ fuit, an promissio illius ratione facta valeat, & an conuentio illa, si nauis mercibus onerata ad portum non peruenerit, valorem promittis, valeat. Eamque valere tradunt D. Petr. Santerna in *suo tract. de assecurat. & sponf. mercat. part. 1. nu. 5.* D. Benuenut. Strac. *in suo tract. de sponsio. parte 4.* Potest enim quis per pactum in se periculum suscipere secundùm text. in *l. Decem. ff. De verb. oblig.* Nam si mercibus naufragio, impetu ventorum vel tempestate amissis contra promittentem egero, qui suo periculo aliquo dato vel promisso susceperat, etiam non interueniente stipulatione, aget actione oneris aduersi, ex sententia Pauli Castrens. in *l. In naui Saupbili ff. Locati.* & Par. de Put. in *tractat. syndic. de vsu, n. 35.* & Roffred. *in tit. de action. oner. adu.* ac Afflict. *decis. 389.* Eamque 2
conuentionem non improbandam censet prędictus Dom. Benuen. Strac. in *d. suo tractat. sponsion. 4 p. vers. Item quærit,* propter periculum quod promittentes, vulgo assecuratores nuncupati, suscipiunt ad prædicta, quæ habentur in *l. Eos. C. De vsu, & in tit. de naut. fœn. C. & ff.* quia frequens & quotidianus est contractus huiusmodi inter mercatores, quam etiam probat Jas. in *§. Actionum. nu. 20. institut. de action.* eamque sententiam probarunt Senatus supremus Mechliniensis, ac etiam Brabantiæ. Et quia sæpè fit sponsio, 3
si nauis talis in portũ talem tali die peruenerit, ducentos aliamue summam conuentam dabo; aliquando contingit dubitari, an dicatur nauis peruenisse in portum, quæ signa quædam ingressa fuit, quia ibidem oneribus datiarum subijcitur, vel saltem si portum vel initium eius ingressa, scopulis illisa perijt. Hanc quæstionem tractat idem Dom. Strac. *prad. loco, vers. Vide etiam in patria mea,* & iam eam ventilari intellexi, sed necdum decisam. Quapropter quoad me, candem decidendam putarem iuxta eiusdem Domini Straccæ opinionem; sed si in portu, qui locus dicitur conclusus, & quo importantur & exportantur merces, nauis illisa vel scopulo vel arenę demergeretur, existimarem eandem nauim tanquam in portum peruentam censendam esse, & sic ea quæ promissa fuerunt pro assecuratione exoluenda fore. Jlla

autem quæ ex sponsione petenda sunt, qua actione peti debeant, inter Doctores controuertitur. Et licet agendum fore indicet Cicero in *Orat. pro P. Quint.* quam habuit apud C. Aquilium nobilem Iurisconsultum, & sponsionis Judicem, actione ex sponsione, nihilominus tamen distinguendum videtur inter sponsionũ genera, vti antè dixi; nã in primo sponsionis genere, si pignora fuerint deposita penes tertiũ partibus præsentibus, directa præscriptis verbis, contra tertium competit actio, quia irritum videtur pactum cum sequestro, vt restituatur mihi pignus, si vicero. Sed si partibus absentibus pignora fuerint deposita, vtilis actio præscriptis verbis locum habebit; nam depositum ea lege fuit pignus per dominum, vt si vincerem, mihi daretur, argum. *l. Si cum venderet. ff. De pignorat. action.* In secundo autem genere certissimi iuris est duas proficisci actiones ex stipulatione, videlicet tam condictionem certi, si certa est stipulatio, quàm ex stipulatu, si incerta, teste Jmperatore Iustiniano, *de verb. obligat. in princ.* & ibidem *Gl.* & Doctores. In tertio autem sponsionum genere, & vbi pacto nudo fit sponsio, dicendum videtur vt in *l. Cùm nota. C. De transactionibus.* & in *l. Naturalis.* §. 1. *de præscr. verb.* Et
5 quia illæ sponsiones sæpissimè fiunt ratione mercaturæ quę nauigatione fit, nonnulla prædictis addenda de nauigatione iisque dependentibus, & cùm tractatus de nautis diuisio fiat in sex partes, vti Clarissimus Dom. Benuen. scripsit in *suo tract. de naut.*
6 *nau. & nauigat.* Notandum. hîc quoque venit. nauigantium tria quoque fore genera; Primum eorum, qui piraticam exercent prauitatem; Secundum autem genus nauigantium fore ex necessaria causa nauiculariorum, qui annonæ scilicet vrbis seruiunt, & delegatas species annonarias transferunt. qui regulariter consequuntur immunitatem à muneribus publicis, nec debent perpeti concussiones, nec aliquod genus incommodi, *l. 1. & tot. tit. C. De nauicul. lib. 11.* & *l. 3. §. Negotiatores. ff. De iur. immunit.* Tertium autẽ nauigantium genus est eorum qui mercaturę merciumque vel rerum aduehendarũ causa nauigant; de quibus posteà dicetur.
7 Nautæ enim qui merces vehendas accipiunt & ex hoc mercedem, vti locatores, dici possunt, vel operas ad exportandas merces locant, aut nauium vsum præstant, locatores dicuntur, & mercatores, qui pecunias vehendarum mercium causa dant, conductores appellantur; ideoque ex dolo & culpa
8 tenentur locatores. Sed magister nauis, & ipse nauta, qui certa mercede constituta operas domino nauis locauit nauigandi gratiâ, tenetur de leuissima culpa, *l. Si merces. §. Qui colum. ff. Locati.* & sic quandoque iudicatum fuisse intellexi tam in Cõcilio Flandriæ quam supremo Mechliniensi; Maximè si quando 9
nauigat tempore vetito, teste præd. Dom. Strac. in *tractat. suo de naut. nau. & nauigat. 3. p. num. 1. & seq.* Nam nauta modum in nauigando seruare debet, & culpæ reus erit si aduerso tempore nauiget, aut post conuentum tempus, teste eodem Dom. Strac. *p. 3. num. 2. 3. & seq.* Ac proinde ascribitur cul- 10
pæ nautæ, qui recta nauigatione contempta, littora deuia sectatur, nisi id iusta de causa faciat, nisi causæ subsint, de quibus agit Dom. Benuen. Strac. in *d. tracta. de naut. p. 3. nu. 6. & seq.* Id tamen sciendum venit, quod 11
vicissim nauta non caret culpa, si per locum notoriè non tutum nauigare voluerit, vti tradit idem Dom. Strac. *in d. tract. de naut. nauib. & nauigat. 3. p. num. 15. & seq.* vti nec ea caret, si absque tutela ignotos homines in nauim assumpserit, vnde mercium subreptio subsecuta fuit; nam illo casu tenetur dominis mercium, vti aliquoties in Senatu supremo Mechliniensi iudicatum fuit. De- 12
nique in culpa quoque est qui non prouidet, quod à prouidente fuisset prouisum, vti inquit Iurisconsultus in *l. Si putabor. ff. Ad leg. Aquil.* ac vitio & culpæ vertitur, si nautæ vitio aut culpa, non autem, impetũ ventorum aut tempestate quis coactus, sua imperitia in vada & scopulos inciderit & nauim fregerit. Vti etiam quando absque tutela 13
per ignotas lacunas proficiscitur, vel illicitas etiam merces in nauim immiserit, vnde contingeret omnes publicari, vti tradit idem Stracca *in d. tractat. de naut. 3. p. nu. 20. & 22.* Nauta quoque in vitio est, si non omnes 14
ministros in naui necessarios adhibuerit, cuius defectus causa, secutum est naufragium, *l. Vtique. ff. De rei vendic.* Ac denique 15
si non omnes ministros in naui necessarios inspecto nauigij genere adhibuerit, vti aliàs iudicatum fuit in Concilio Mechliniensi. Ac etiam quando non ligauit bonis funibus, 16
aut minus diligenter nauim, *l. Quemadmodum. §. Si nauis tua. ff. Ad legem Aquiliam.* & ibi Accurs. per *l. fin. §. Si propter. ff. De public.* Ac denique hic quoque disputari solet, 17
quando exercitor ex his quæ gesta sunt cum magistro nauis, & recepta, teneatur restituere nauta, & quando detur iudicium in exercitorem ex delictis eorum, qui in naui sunt, tradit idem Dom. Strac. *in dicto tractat. p. 5. vers. Scio alienum non esse.* vbi tradit interpretationem ad *l. 1. in §. Magistrum.* & *l. fin. ff. De exercit.* Præterea si quando merces amis- 18
sæ vel deteriores redditæ sunt culpa nautæ, quæ actio conductoribus detur, vel contra magistrum vel dominum nauis, idem Stracca in *dicto tractat. vlt. p. num. 3.* tractauit. vbi

&

& p. 5. vulgarem illam quæstionem mouet: Si mercatores nautæ sarcinulas ligatas seu signatas tradidere, & restituuntur vel apertæ vel resignatæ, quibus remedijs & commodo mercatoribus ijsdemque dominis consulatur, *vers. Vulgaris est.* quam quęstionem etiam tractauit Paris de Puteo in *tractat. de Syndicat. in vlt. quæst.* & Anchar. *consil.* 286. *incip.*
19 *Ex prædicta facti narratione.* subdens quod dominus nauis si culpa nautarum condemnatus soluerit, potest ab eis id ipsum repetere *nu.* 4. Et idem post Ioannem Fabr. in §. *Item exercitor. num.* 3. *Institut. de obligat. quæ ex quasi delicto.* respondit Aretin. argum. *l. Si colonus. ff. De aqua pluuial. arc.* & *l. Si verò.* §. *Cum autem. ff. De his qui deiecer.* & sic apud nos aliquando iudicatum fuit. Vide ad prædicta D. Petr. de Santerna *in suo tract. de assecurat. & sponsio. mercator.*

DECISIO CCII.

SVMMARIA.

1 *Exercitium nauis vtile & necessarium esse.*
2 *Quæ nauium appellatione contineantur, earumque partes sint, & quæ empta naui cum instrumentis debeantur vel non.*
3 *Quo iuris remedio consuli possit ijs qui deprædati fuerunt à venditore nauis, qua exercuit artem piraticam aduersus nauis emptorem.*
4 *Nauim vel rem aliam à piratis exteræ nationis captam qui emit vel redemit, quid recuperet.*
5 *Locator nauis si propter amissam nauim vel casum qui in ea contigit, non sit functus munere vehendi, an & quando vecturam petere possit.*
6 *Si nauis detenta vel impedita fuerit transuehere merces ei impositas, an locator nauis exigere vecturam possit, & quando.*
7 *Impeditus iter propositum conficere cum naui conducta an & quando teneatur.*
8 *Constitutionibus Imperatoris Caroli Quinti & Regis Philippi permittitur contrahentibus si nauis conducta causa belli vel aliqua vrgenti necessitate destinatum iter perficere impediatur, à contractu locationis recedere.*
9 *In cuius comprobationem actione semel extincta censuit Curia Hollandiæ ac suprema, eam non reuiuiscere, & à contractu locationis recessum esse, & nouam arbitrio boni viri mercedem esse exoluendam.*
10 *An promittens nauigare ad certum locum intra statutum tempus, satisfecerit intra id tempus nauigando, licet ad locum intra id non peruenerit.*
11 *Alexander, Aretinus & Iason sine distinctione censent verba de nauigando non significare actum perfectæ nauigationis.*
12 *Ideoque mercatores cautius conuenire debent vt obligent magistrum nauis ad perficiendam nauigationem intra præstitutum tempus.*

QVANDOQVIDEM nauis exercitium vtile & necessarium est, de ijs particularem tractatum scripsit præfatus Benuen. Strac. Patricius Ancon. vbi tradit, quæ nauium appellatione contineantur, quæque earum partes sint, quæve naui empta cum instrumentis debeantur vel non, *eodem tractat. p.* 2. *nu.* 12. *& seq.* Deinde quo iuris remedio consuli possit ijs qui deprædati fuerunt à venditore nauis, qua exercuit artem piraticam, aduersus nauis emptorem ac detentorem, & licet prędicta quæstio videatur carere probabili hæsitatione, vti idē Strac *d.* 2. *p.* inquit *n.* 15 cū nauim delinquere nemo sani capitis diceret. Tamen cùm iure Pontificio omnia bona delinquentis ad satisfactionem tacite obligata censeantur, argument. *c. Parochiano. Extrauag. De sepultur.* Mercatores videntur agere posse ad nauim tanquam tacitè obligatam, teste Neguz. in *tractat. de pignor. in* 4. *memb secunda partis princip. numero* 143. *& sequent.* Ipsi verò Domino Straccæ verior videtur sententia Iason. *in consil.* 170. *volum.* 2. qui ibidem negat contra nauis emptorem agi posse; nam quod dicitur bona piratarum vnicuique impunè apprehendere & occupare licere, intelligendum est, donec & quousque ipsorum sunt piratarum; qualitas enim adiuncta verbo, intelligi debet secundùm tempus verbi cui adijcitur, *leg. In delictis.* §. *Si extraneus. ff De noxalis.* & *leg. Si Titius.* & ibi Barthol. *ff. De testam. milit.* & sic aliàs iudicatum fuisse in supremo Senatu intellexi. Sed si quis nauem seu rem aliam à piratis & latrunculis exteræ gentis captam emisset vel redemisset bona fide, posset id quod soluit à domino rei recuperare, vti idem Strac. tradit *dicta* 2. *p. nu.* 18. An autem locator nauis si propter amissam nauim vel casum qui in ea contigit, munere vehendi non sit functus, vecturam petere possit, quandoque controuersum fuit, & an solutam ab eodem repetere queat. quam quæstionem egregiè tractauit Signorol. de Homod. *consil.* 165. *nu.* 6. qui locatorem nauis propter amissam nauē, vecturam petere non posse & solutam repetere scribit, idque intelligen-

intelligendum vbi munere vehendi in parte
6 non fuit functus. Sed si nauis detenta fuerit & impedita intra tempus præscriptum transuehere merces ei impositas, quandoque quæsitum fuit, an locator nauis vecturam exigere possit, & si conductoris culpa id cõtigerit, quia forsan illicitas merces imposuit, certi iuris est, locatorem nauis posse exigere vecturam; nam æquitas suadet, vt conductori, qui culpam admisit, sua culpa noceat, *l. penult. §. Nauem ff. Locati.* Sed si nauis con-
7 ducta aliqua causa vrgenti impediatur propositum iter conficere, quæsitum fuit an à contractu recedatur. Quæ quæstio dum in supremo Concilio agitata fuisset inter Ioan. Junium Mercatorem Ampstelrodamensem, qui sub initium anni 1589. conduxerat nauem, quæ Rupella in Gallijs salem aduerheret mercede constituta in singula vasa, contra dominum nauis, qui circiter id temporis cùm incidisset in emissarios aliquot Anglos abducta naue in portum Plemudanum coactus fuit cum reliquam classe Angliæ Reginæ soluere, quæ dum vel tarditate sui vel vectoris imperitia classem in Lusitaniam tendentem non assequitur, longius ab ea aberrat, & diu in vasto mari huc illuc incerto cursu circumfluctuans, tandem inopia commeatus pressa, portum Rupellanum subintrat, vbi nautæ omnes nauigandæ naui adhibiti deserta naui fugæ consulunt; Angli vela, funes nauisque instrumenta diripiunt: dominus verò nauis in vincula coniectus à militum duce desertæ classis accusatur. Sed sententia Magistratus absolutus, vix carinam nauis saluam recuperat, quam armat ac instruit, eamque vehendis cum mercibus exposuisset institor prædicti Iunij, vt eam veteri locationis lege sale oneret, iterque perficiat, monet; ille renuit eo quod legibus nauticis à contractu illo priori sit liberatus; constitutionibus enim Imperatoris Caroli Quin-
8 ti, deinde & Regis Philippi eiusdem filij, quas de rebus nauticis ediderunt, permittitur contrahentibus, si nauis conducta causa belli, vel vrgentiori aliqua necessitate destinatum iter perficere impediatur, à contractu locationis recedere. Quapropter cum institor fateretur vix nauim eandem, & nautas alios, contendebat dominus nauis se à contractu recedere potuisse, nec teneri perficere eundem; itaque cum res ad iudicium spectare videretur, maluerunt eandem iudicibus suis committi, quàm in alieno regno
9 lites sequi; Et sic cum inter eos conuenisset, vt nauis sale oneraretur mercede boni viri arbitratu constituenda, vel veteri stipulatu persoluenda, si Iudices ita fieri oportere arbitrarentur; qui cùm deinde causa cognita nouam arbitrio boni viri per soluendam pronunciassent, posteà eadem sententia primùm à Curia Hollandiæ, prouocatione facta, ac demque à Senatu supremo approbata fuit, eo quod actio semel extincta vnius arbitrio 10
non reuiuiscat, vti videre licet ex nonnullis Decisionibus Curię Hollandicę iam pridem editis *decis.* 19. Denique prædictus Dom. Benuen. *in suo partic. tractat. de nauig. in princ. nu.* 13. super quæstione agitata, qua quæritur an promittens nauigare Raguzium vel Constantinopolim à portu Anconæ, intra duos menses, satisfecerit promissioni, si inceperit nauigare intra dictum tempus, licet Raguzium vel Constantinopolim non peruenerit. Et ibidem censet idem Benuen. satisfecisse, si inceperit nauigare, licet eò non peruenerit, secundùm Angel. Alexand. & Jason. *in §. Callimachus. l. Qui Roma. ff. De obligat.* & Paul. Castrens. ibidem dicit id verum esse, vbi ad nauigandum dies statutus, adeò breuis esset, vt propter loci distantiam, nauigatio ratione temporis perfici non posset; vbi verò dies in conuentione adiectus ad complendam nauigationem sufficeret, conuentionem interpretandam, vt nauta in statuto die nauigationem perficiat. Sed 11
Alexand. Aretin. & Iason putant idem iuris esse teste eodem Benuen. *dicto num.* 13. etsi conuentum tempus ad perficiendam nauigationem sufficeret, quia in conuentione suprà scripta, verba facta de nauigando non significant actum perfectæ nauigationis, 12
ideoque censet cautiores esse debere, vt si voluerint magistrum nauis obligari ad perficiendam nauigationem in præstituendo die, verbis claris vtantur, quibus perfecta nauigatio significetur; & ita quandoque iudicatum fuit.

DECISIO CIII.

SVMMARIA.

1 *Assecurationes de mercibus onerandis in naui, an ea impedita, sint nulla. Et n.* 2. 3. 5.
4 *Assecuratio quid, & quomodo regulari debeat.*
6 *Venditionis periculum quando spectet ad emptorem.*
7 *Quando merces in commissum cecidisse dicantur. Et num.* 8.
9 *An naui timore hostium vel tempestate ad portum relata, vectigal debeatur.*
10 *An merces licitæ propter illicitas confiscentur. Et num.* 11.
12 *Quando & de quibus nauta teneatur. Et n* 13. 25. & 26.
14 *Quando & de quibus naula debeantur. Et n.* 15.

16 *De*

16 *Explicatio verbi* Auariæ, *& quotuplex.*
17 *An pecunia in naui reperta debeat in eo contribuere. Et num.* 18. 19.
20 *Quis nauis reficienda, &c. expensas facere possit aut debeat. Et num.* 21. 22.
23 *Interpretatio legis,* Deprecatio.
24 *De rebus ad nautas, naues, &c. pertinentibus.*

SIQVIDEM ratione assecurationum nauium, nautarum & nauigationem de quibus paulò anteà egi, permultæ suboriuntur quæstiones in foro vtiles & quotidianæ paucis prædictis sequentes mihi visę sunt addẽdæ; ac primò, an assecurationes
1 factæ de mercibus onerandis super naui, quæ impedita relicto viagio aliud fecerit, remaneant nullæ, de qua satis latè traditur *decis. Genuens.* 40. vbi dicitur mutationem viagij
2 dissoluere contractum assecurationis mercium super naui factum *n.* 2. & proinde mer-
3 catores impedita naui nauigare posse merces in eam destinatas onerare super alia & securitatis consteum siue pretium repetere, quia propter impedimentum censetur recessum ab assecurationibus factis. Et cùm assecuratiò
4 sit contractus innominatus, vti notat Bald. *in l. Cunctos populos. num.* 10. *C. De sum. Trin. & fid. Cathol.* debet regulari iuxta naturam eorum contractuum qui assimulatur, vti tradit Lusitan. *in tract. de sponsion. mercat. in* 1. *n.* 7. & *in* 3.
5 *p. num.* 13. Ac proinde assecuratio facta non tenet si tempore promissionis iam nauis erat capta, etiamsi assecuratus notitiam non habuisset, cùm dicti assecuratores susceperint in se futurum periculum & non præteritum per ea quæ in simili notat Dec. *consil.* 115. licet ibi in casu suo propter generalem promissionem factam per assecuratores contrarium responderit, quando ita generaliter in se non receperunt periculum tam præteritum quàm futurum, vti traditur *decis. Genuen.* 36. *num.* 10. nam vti tradit Afflict *decis.* 399. *num.* 10. nulla dubitatio est, quando casus aduersus contigit ante factam venditionem periculum
6 non spectare ad emptorem, nec etiam ad similem promittentem cùm tunc videatur deficere consensus, quando suscipientes periculum, ignorabant nauim esse captam *l. Domum. §. Sin autem. ff. De contrah. empt.* aliàs enim assecurassent corpus quod non erat, contra *leg.* 1. *& l. Si seruus. §. Quicumque ff. De legat.* 1. *& in leg.* 1. *§. penult. de dot. praleg.*
7 Præterea quia sæpè contingit nautas, cùm ad nauigandum prosperior status inui ar, vocatis loci publicanis offerre vectigal solitum secundùm pondus mercium alibi æstimatum, & publicanos id ipsum recipere recusare, ac proinde controuerti, si è portu discesserint nauibus mercibus onustis, an merces dicantur cecidisse in commissum. Et hanc quęstionem tractat Raph. Cuma. *consil* 5. non reuocando dubium, & ibidem eleganter & subtiliter defendit nautam, & maximè quia professus obtulerat soluere. Sed quoad res ipsius domini absentis, & iu- 8
ris præsumptione ignorantis censer sine dubio eum dominio rerum suarum nequaquam esse priuandum, per *l. Cotem ferro. §. Dominis. ff. De public.* licet statuto vel consuetudine ciuitatis caueretur, quod, cuiuscumque res sint, in commissum incidant; id enim non noceret forensibus & ignorantibus, & proinde dominis mercium merces restituendæ forent soluto vectigali, & ita aliquoties in Senatu Brabantiæ iudicatum fuit, iuxta *l. fin.* & ibi Doctores *ff. Quand. appell. sit.* & Bertach. in *tractat. de gabell* 7. *quæst. princ. num.* 5. Deinde 9
quandoque quæri solet, an nauis si tempestate ad portum relata fuerit, vel hostium aut piratarum timore se portui applicuerit, vectigal ratione mercium in ea existentium debeatur. Ex *leg. Cæsar. ff. De public.* & ijs quæ ibidem traduntur à Doctoribus, hæc & plures aliæ quæstiones, quæ singulis diebus occurrunt, solui possunt, & Barthol. in *l* 1. *C. De naufrag. lib.* 11. Martin. Laud. *in tract. de fisco quæst.* 171. & Marsil. *in l.* 1. *in §. Præterea. ff. De quæst. num.* 32. *& seq.* dicunt, si tempestate seu vi ventorum nauis ad portum relata fuerit, vectigal seu portorium non deberi, & idem iuris esse, si hostium vel piratarum timore portui alicui nauis se applicuerit per *l. fin. § Si propter necessitatem ff. eod.* & Bald. *consf.* 198. Vt 10
autem rerum licitarum propter illicitas, quæ in aliqua naui vnà portantur, non fiat confiscatio, quid probandum sit, sæpè controuerti solet, & ex doctrina Baldi *in l. Cùm proponas. C. De naut fœno.* dici & resolui solet, vbicumque in aliqua naui portantur res licitæ & illicitę, numquam licitas confiscari, nec perdi propter illicitas, nisi probetur quòd ille, cuius erant licitę, fuit conscius & particeps in illo delicto per notabilem Text. in *l. Cotem §. Dominus. ff. De public.* In dubio enim Iudex 11
magis debet absoluere quam condemnare, iuxta Bald *in l. Si fugitiui serui. C. De seru. fugit.* & *in Authen. Sed omnino col.* 5. *Cod. Ne vxor pro marito.* Deinde quia sæpè in dubium vocatur ex tit. *Digestorum, Nautæ caupones, &c.* an
teneatur nauta, qui nauim exercet de rebus 12
in nauim immissis, præsertim non ostensis, quam quæstionem cùm Dom. Petr. Pecq. tractauerit in *leg.* 2. *§. Si Nauis. ff. Ad legem Rhod de iactu.* me ad eius resolutionem remittã. Ac insuper quid dicendum sit si naui
laborante iactus fuerit factus mercium, an 13
amissarum mercium domini, si merces vehendas locauerint, ex locato cum Magistro nauis

nauis agere debeant; ac is deinde cum reliquis, quorum merces saluæ sunt ex conducto, vt detrimentum pro portione communicetur, agere potest, iuxta *l.2.ff. Ad leg Rhod.* quas quæstiones eleganter & doctè discussit Dom. Pecq. *ad d.l.2.* qui proinde ad eas videndus, & ibidem etiam tractat an gabella ac
14 naulum solui debeat de vestibus, vbi censet *in §. Cum in eadem naue in verb. Vestimētorum*, vt communem sequatur opinionem, (à qua in iudicando non temere recedendum est, de his quæ ad corporis cultum tantū, non item quæ vendendi causa circumferuntur, nihil planè exoluendum esse, quod etiam sensisse videtur egregius Jurisconsultus Alphen. Var. in *leg. Censoria ff. De verb signif.* Decisione verò Genuens. 129. *num.* 4. traditur naula pro
15 impositis mercibus deberi, tametsi casu postea pereant, per *leg. Si vehenda. ff. Ad leg. Rhod. de iact.* Ac proinde refertur ibidē iudicatum, quod assecurator non obligatus ad iactum, teneatur tamen ad naula rerum iactarum. De his quoque insignis est tractatus Flandricè conscriptus per Quintin. Weytsen *van*
16 *Auarien*, quod verbū deriuari tradit à verb. *βαρύς*, hoc est, onus, & adiectione priuatiuā à quasi, sine onere, & inde *ἀβαρύς*, & inde communi linguā nostra *Auarie*, quod dicitur factum fuisse, quando nauta vel nauarchus naui partem oneris eiecit vt periculum naufragij euitaret; idque duplex fore subdit, Commune & Grossum, quæque communia dicantur, quævè grossa ibidem edisserit. Et
17 quandoque controuersum ibidem refert, an pecunia, quę in naui reperta est, debeat in eo contribuere: & desuper auditis testibus dictū fuisse & iudicatum anno 1548. quod omnia bona contribuere debeant, si quando aliqua bona subleuandæ nauis gratia proiecta fuere, iuxta *d. l. 2. §. Cum in eadem naue. ff. Ad leg. Rhod. de iact.* & Barthol. ibidem, & inter alia quoq; pecuniæ deberent contribuere in eiuscemodi Auarijs, iuxta *d.l.2.§. Cum in eadem.* vbi ait Iurisconsultus, iacturæ summam pro rerum precio distribui oportere; Etiamsi paulò
18 pòst eadem sententia fuerit annihilata, ex opinione quorundam, qui censebant pecuniam contribuere non debere, cùm pecunia nauim non oneret, & sic naui periclitanti graui tempestate oborta non obfuerit, & maximè cùm ex ea non soluatur naulum nec telonium, cumque nauta eam impendere
19 potest in reparationem nauis disruptæ; Aliasque notabiles quæstiones ibidem etiam tractat, quas curiosus lector in eodem tractatu videre poterit. Nauis autem reficiendæ, fulciendæ & expediendę expensas facere potest 20
patronus in terra, vt traditur *decis. Genu.* 170. *n.2.* & in eo statur eius libro tam pro quam contra, vti ibidem iudicatum refert; Et quod magis est, si necessariæ fuerint, dicitur eas per 21
institorem factas refici debere per socios & participes nauis secundùm doctrinā Barth. *in l. Filiusfamilias n.7. ff. De donat. & decis.* 170. *n.3.* nam alioquin nauis magister in culpa censeretur, qui non prouidisset quod à prouidente diligente prouisum fuisse deberet. Et in omnibus prædictis spectanda est consuetu- 22
do nautica, dummodo à lege non reprobetur *l. Deprecatio. ff. Ad l. Rhod. de iact. §. fin. in Auth. De vsu nautar.* ac ibi Accurs. nam si lex ipsam consuetudinem reprobaret, non valeret, vt in *Auth. Nauigia. C. De furt.* Et sic dictam 23
leg. Deprecatio, interpretandam esse plerique censuerunt; Reliquæ autem ad nautas, naues, 24
nauigationem ac naufragia pertinentes suppleri poterunt ex *tit. C. De naui. lib. 11. ff. Nautæ, caupon. stabul. §. Furt. aduers. naut. ff. De incend. ruin. & naufrag.* & ex his quæ habentur apud Specul. *in tit. de rapt. in §. Cæterum*, ex comment. Doctorū in *Authent. Nauigia. C. De furt.* & *in cap. Rhodia, 2. distinct.* Bertach. *in repert. suo in verb. Nauis. & verb. Nauclerus, verb. Naufragiū, & verb Nauta.* nec non consilijs duobus de vsu maris & nauibus transuehendis Roder. Zuarij, ac *tractat. de naut. nauib. & nauig.* Clarissimi Iurisconsulti Benuen. Stracçę, & præd. Dom. Pecq. qui exactissimè quæstiones pęnè omnes quoad nautas, nautarumque fraudes obolientes tractauit; & an nautæ de facto vectorū teneantur, vbi *l. 1. 2. & 3. tit. nautæ, caupones, stabularij, ad verb. Recepit.* dicit specialiter 25
eo loco contra communes iuris regulas, & in meritum eorum odium, qui edicto continentur, constitutum esse, quod ex sola immissione rerum, etiam expressè non assignatarum teneantur, quia ipso facto & patiendo res in nauem introduci, custodiam rerum recipere, & saluas fore promittere videntur, non 26
alia ratione (vti opinatur) nisi quia vt plurimum genus hominum sit improbissimum, & contra mercatores cum furibus plerumque pacisci solitum, vt in principio *dict. leg.* & sic quandoque iudicatum fuit tam in nostro quàm supremo Senatu.

Finis Secundi Voluminis.

PRACTICARVM QVÆSTIONVM RERVMQVE IN SVPREMIS BELGARVM CVRIIS ACTARVM ET OBSERVATARVM

Volumen Tertium:

IVXTA ORDINEM CODICIS IVSTINIANI IMPERATORIS DIGESTVM.

LIBER QVARTVS.

TITVL. I.

De rebus creditis & iureiurando.

DECISIO I.

SVMMARIA.

1 *An pecunia mutuo data in eadem specie & eodem precio sit restituenda non obstante augmento aut decremento.*

2 *An actor qui nihil probauit possit iuramentum reo deferre.*

3 *Iusiurandum litis decisorium in iure triplex esse.*

4 *Vtrũ necesse sit vt iusiurandũ in supplementum deferri possit id à litigatoribus peti.*

5 *An locus esse possit delationi iuramenti cùm reus iustam causam habet excusandi id.*

6 *Vtrum possit esse locus delationi iuramenti vbi non est locus relationi.*

7 *Periurium quando admittatur contra delationem Iuramenti.*

1 *Iusiurandum suppletorium non admitti in Parlamento Parisiensi.*

Titvlvs hic de rebus creditis & iureiurando continuatur ad præcedentes, vti indicat *gloss.* hic, quia suprà dictum est de actionibus realibus, mixtis, & in rem scriptis, ideò iam tractatur de actionibus merè personalibus, quæ oriuntur ex obligatione, hoc est, ex contractu vel quasi, de quibus in hoc quarto lib. & quia in contractibus aliquando propter inopiam probationum, vt inquit *gloss. hic in fin.* confugitur ad iuramenti subsidium, rectè *hoc tit.* etiam de iureiurando tractatur tanquam de re vsui futura in contractibus & iudicijs

dicijs; & sic ratione partis primæ huius rubricæ *de rebus creditis*, quibus hoc loco omnes complectuntur contractus, quos alienam fidem secuti instituimus *l.* 1. §. *Quoniam. ff. De reb. cred.* Doctores hîc in dubium vocare solent, an pecunia mutuò data in eadem specie monetæ & eodem valore & precio reddenda sit, non obstante valoris augmento aut decremento. Pro cuius quæstionis resolutione respondendum videtur affirmatiuè quod sic, quia alioquin nec tantum nec idem redderetur, quod foret contra naturam mutui *l.* 3 *ff. hoc tit.* Molin. *tract. de vsur. quæst.* 92. *nu.* 693.
9 Contraria tamen opinio communior & vsu magis recepta est, quia debitor non plus reddere videbitur quàm accepit, secundùm ea quæ tradũt Wesemb. *ff. hoc tit. nu.* 12. & Guid. Pap. *quæst.* 493. Quam opinionem sequi etiam solet in iudicãdo suprema Curia Mechliniensis. Controuersi hic quoque solet esse iuris an si reo offeratur ab actore qui conatus est suam intentionem aliter probare & non probauit, sit necessariò subeundum iuramẽtum, & sic an iurare teneatur aut iusiurandum referre; affirmant enim complures Doctores reum teneri, quos secutus est Senatus Pedemont. *decis.* 97. apud Osasc. & nouissimè apud Anthon. Tessaur. *decis.* 93. & alij quos refert Mascard. *de probat. vol.* 2. *concl.* 957. *num.* 9. & inter alios etiam Cuiac. 22. *obseru.* 28. Negatiuam verò tenent Specul. quem refert Mascard. *d. concl.* 957. *num.* 7. Ripa ad *l. Admonendi num.* 65. *ff. De iureiur.* Dec. *in c.* 2. *de probat.* Socin. Sen. *consil.* 184. *lib.* 2. & Natt. *consil.* 35. per *l. Si quis iusiurandũ. C. hoc tit.* Quo non obstante prior sententia videtur Domino Andr. Fachin. *controu. Iur. lib.* 1. *c.* 20. verissima: Primò, quia leges quibus constitutum est vt is cui iuramentum defertur ab aduersario illud subire cogitur aut referre. *l. Manifestè. ff. De Iureiur.* & *l. Delata C. hoc tit.* Illæ enim leges nulla vtuntur distinctione, vtrum is qui iuramentum offert nixus fuerit probare, nec ne; deinde quia legis ratio æquè viget vtroque casu, quod videlicet manifestę turpitudinis & confessionis sit si quando quis in causa propria testis & iudex efficitur, oblato sibi iureiurando, nec iurare velle, nec iusiurandum alteri referre, adeò quod censeat *d. l. Si quis iusiurandum.* pro fundamento contrariæ sententiæ allegatam mouere non debere, ob id quod ille Textus loquitur de eo qui à principio iusiurandum obtulit; deinde pœnitentia ductus cum speraret se probationes habiturum, illud reuocauit, & tandem cum se probationibus quoque destitutũ animaduerteret ad iuramentum iterum redire volebat. Talis inconstantia & variatio nequaquam toleranda est, & idcircò tale iuramentum meritò recusari potest, ac proinde si quando versamur in casu quo actor simpliciter conatus est probare, nec plus quàm semel variauit, immò ne variauit quidem, cum & ab initio animum fortasse habuerit iuramentum offerendi si probationes deficerent; & idcircò in causa magistri Ioannis Appior & consortium contra Domicellam Cæciliam de Santers appellantem, cum ageretur de intentione contrahentium, dicta Domicella Cæcilia quoad ius doarij in suo contractu antenuptiali præfixum, coram Secretario supremiæ Curię in articulo mortis duobus testibus præsentibus deposuit sub iuramento de sua intentione, eaque facta posteà obijt lata in eodem processu sententia in suprema Curia tertia Iulij anno 1591. qua nulla fuit habita ratio eius depositionis, immò contra id quod deposuerat pronunciatum fuit, licet litteras regias ante obitum obtinuisset vt ad dictum iuramentum admitteretur. Cum autem hic agatur ex professo de iureiurando quo in contractibus sæpissimè opus est vt sit aliquis litium finis *l* 1 *ff. eod.* quod interpretes vocant Iusiurandum litis decisorium, quod in iure triplex est, voluntarium scilicet, iudiciale, & necessarium, vti videre licet in *rub. ff. eod.* & voluntarium sit quod defertur aduersario vel refertur extra iudicium, sic appellatum, quia voluntate partium suscipitur. Iudiciale verò quod quoque defertur & refertur sed in iudicio, & sic à loco iudicij vocatur; quamuis nonnulli id quod refertur necessarium appellent, quia ei, cui refertur necessariò iurandum est, sic quod si detrectet iurare cadat causa *l. Generaliter.* § *Sed iuramento infr. eod.* nisi ideò recuset quia ignorat factum alienum; tunc enim iurare non cogitur: nihilominus tamen is cui delatum est si non iuret, condemnabitur, Crauett. *consil.* 203. *per tot.* Sed dicendum est iusiurandum quod refertur non esse simpliciter necessariũ appellandum, quia ab initio non cogebatur aduersario deferre, immò & delatum potest reuocare antequam præstitum sit, & alijs probationibus intentionem suam probare *l. Si quis* 11 *eod. tit.* & ob id dicendum est iusiurandum delatũ non simpliciter esse necessarium, sed tantum ex hypothesi. Quare hic quæri solet, vtrum necesse sit vt iuramentum possit in supplementum deferri id ipsum à litigatoribus peti; nam omnium non eadem est sententia; siquidem id ipsum affirmat Barth. in *l. Admonendi col. vlt.* & ibidem Ias. in *repetit. nu.* 316 *ff. De iureiur.* & alij relati à Ioseph. Masc. *de probat. vol.* 2. *concl.* 956. *nu.* 46. eiusque fundamentum consistit in eo quo dicitur Iudicem officium suum non impertiri si petenti

l. 4. §

l.4.§. *Hoc autem iudicium.ff. De dam.infect.* Contrariam verò sententiam negatiuam tenet & probat Fachin. *d.lib.1. contr.c* 16. nēpe necesse non esse vt id petatur, per Text. in *l. Bonæ fidei. C.hoc tit.* & in *l. Admonendi. ff. eod.* In quibus locis dicitur Iudices in causis dubijs probationū inopia iuramentum deferre solere, & secundùm id pronunciare qui iurauerit. Cui satis quadrare videtur tertia quorumdā sententia, qui id peti à litigatoribus posse censent, & à iudice deferri debere, licet non petatur, modò id expedire & æquitati consentaneum esse cognouerit, secundùm Alexand. *consil.* 53. *col. vlt. lib.* 1. Quam sententiā Senatus supremus aliquando probauit. & eandem idem Fachin.
5 *d.c.* 16. verissimā esse censet & probat. Et ob id hic quoque in dubium vocari solet vtrum possit esse locus delationi iuramenti, si reus videlicet iustam causam habeat recusandi delatum iuramentum, vt putà quia rei ignarus est, vti antea etiam indicaui; tunc poterit recusare. Si verò non sit ignarus, actor hoc casu potest relatum iuramentum recusare; vnde quæritur an illo posteriori casu quo reus non potest validè iuramentū referre, teneatur iu-
6 rare. Affirmat Grauett. *consil.* 203. cuius sententia receptior est, vti patet ex Menoch. *de arbitr. iudic. cas.* 189. & Mascard. *de probat. vol.* 2. *concl.* 957. *nu.* 16. quæ Fachin. quoque probabilior videtur, *d.lib.* 1. *c.* 21. *vers. Sed mihi probabilior.* vbi hanc celebrem controuersiam qua quæritur an sicut relatum iusiurandū recusari potest, hoc in casu quo is qui illud offert veritatis ac rei gestę ignarus est, ita etiam & delatum; eamque Grauettæ sententiā probauit aliàs suprema Curia, licet contrarium respondecit Natt. *consil.* 35. scilicet si referri non possit, nec deferri posse. Cuius argumentis re-
7 spondet Fachin. *d. c.* 27. Periuriū verò quando admittatur aduersus Iudicis vel partis delationem, tradit Pap. *lib.* 9. *tit.* 6 *arr.* 1. & Luc. *lib.* 11. *tit.* 16. *ar.* 19. & 20. Ideoq; idem Pap. *d. tit.*
8 *ar.* 12. dicere tradereque videtur quod iusiurandum suppletorium in Parlamento Parisiensi non admittatur: nonnulli tamen contrarium tenent vt inter alios Imbert. in *Enchiridio suo in verb. Iusiurandum.* Ad hoc vide Duaren. *lib.* 2 *disput. anniuers. c.* 35 vbi stylū Parlam. Paris. aduersus cōmunem opinionē defendit. Vide ad hunc titulum vltra citatos Cyn. Sich. Cuiac. Gilcken. Bauer. *in tract. de virt. iuram.* Ferrar. in *form. iuram. quod præstatur à parte parti.* 6. & Oldendorp *class.* 1. *actio.* 9. ac Bern. Auromne *en la confer. du droict Franchois auecq le Rom. hoc tit.*

DECISIO II.

SVMMARIA.

1 *An is qui alterius nomine agit possit deferre, præstare, aut referre Iusiurandum.*
2 *Delatum Iuramentum iudiciale an quis reuocare possit, & quando.*
3 *Quid sit necessarium Iuramentum.*
4 *Et cui potius sit deferendum à Iudice.*
5 *An Iusiurandum recusari possit ne periurium detegatur. Et nu.* 7.
6 *Vtrum Iuramentum possit retractari. Et nu.* 9.
8 *Quæ requirantur vt Iusiurandum suppletorium deferri possit. Et nu.* 11.
10 *Iuramentum id an & quomodo Iudæis deferri possit.*
12 *An actor teneatur iurare etsi paratus sit intentionem probare.*
13 *Quo casu reo deferente actor Iuramentum præstare tenebitur.*
14 *An Iuramentum illud suppletorium conclusa causa deferri possit.*

Deferre autem, pręstare aut referre iusiurandum siue voluntarium siue iudiciale non potest quilibet qui nomine domini agere potest, immò nec filius deferendo iusiurandū creditoribus paternis, patri vel matri præiudicat, nisi speciale habeat mandatum, secundùm Papon. *l.* 9 *arrest tit* 6 *arr.* 21. & *l. Nec filius* 7. *eod.* Nec procurator potest nisi qui speciale mandatum habet vel est procurator in rem suam, vel liberam bonorum administrationem habet, *l. Iusiurandum* 17. §. *Procurator. ff. eod.* Iusiurandum enim magni est momenti quo lis definitur & est instar alienationis, ideoque nec pupillus deferre potest tutori vt sibi præiudicet ad excludendam tutelæ actionem *l. Si ad excludendum* 4. *eod.* Pupillus enim suam condicionem deteriorem facere non potest *l.* 1. *ff. De author. tutor.* Delato verò iureiurando iudiciali potest quidem is qui detulit reuocare delationem antequam præstitum sit, & sic re integra si malit probare per testes aut instrumenta *d. l. Si quis* 11. *eod* Ita tamen, vti anteà dixi, vt semel reuocatum non possit iterum deferri *d. l. Si quis.* Prout etiam nec ad delationem admitti potest is qui viam probationum per testes cœpit secundum Boer. *decis.* 95. *nu.* 6. & Bald. in *l. In contractibus.* §. *Illo. C. De, non numer. pecun.* Licet contrà sentiat Grauett. *consil.* 207. *per tot.* & Cacher. *decis. Pedem.* 97. & Papon. *lib.* 9. *arrest. titul.* 6. *arrest.* 6. Et ita iudicatum refert arresto Burdeg. quod desumptum videtur ex Boërio *decis.* 95. *nu.* 2. manifestæ turpitudinis est nolle iurare, nec iusiurandum deferre *l. Manifestæ ff. De iureiur.* Absurdum enim est redire ad hoc cui quis semel renunciauit, arg. *l. Qui procuratorem* 57. §. *Si quis remisit. ff. De proc.* Sed si non reuocetur iusiurandum delatum, tenetur aduersarius aut iurare, aut referre, aut

aut soluere, quia manifestę turpitudinis est, & confessionis nolle nec iurare nec iusiurandum referre. *d leg. Manifestæ* 38. *ff. eod.* Quod intelligendum est, vti anteà docui, nisi sit causa recusandi iurisiurandi, *leg. vlt ff. eod.* vt si deferatur iusiurandum reo de facto alieno quod ipse iustè ignorat, iurare non cogetur aut referre, vti anteà etiam indicaui, *leg. Marcellus.* §. *Iurare ff. De act rer. amotar.* & sic si condemnetur aduersarius quia noluit iurare, isto in casu poterit appellare *leg. Generaliter.* §. *Si autem is. infr. hoc*
3 *titul.* Necessarium autem iusiurandum est quod à Iudice defertur vel actori ad victoriam causæ, vel reo ad sui purgationem;
4 vtri verò videatur Iudici potiùs deferendum id inspectis rerum & personarum circumstantijs dispiciendum erit *leg.* 3. *hoc titul.* & ideò necessarium vocatur, quia is cui delatum est id ipsum recusare non potest, quia si actor id recuset cadit causa, nec poterit appellare, *d. leg. Generaliter* §. *Iuramento eod. titul.* Quod tamen quidam accipiendum censent nisi actor ex iusta causa recuset, vt si plenè intentionem suam probauerit *leg. vlt.* §. *eod.* Sic quoque videtur quòd reus recusare possit si actor nihil probauerit *leg. Qui accusare. C. De edendo*, cùm actore non
5 probante reus veniat absoluendus, etiamsi nihil præstiterit. Sed si actor plusquam semiplenè intentionem probauerit, aut saltem semiplenè, verbi gratia per vnum testem fide dignum, defertur actori à Iudice iusiurandum in supplementum probationis, *dicta leg. In bona fidei hoc titul l. Admonendi. ff. eod.* Neque obstat *l. In omnibus infr. de probat.* quod nullus sit idoneus testis in sua causa, quia hic casus ab illa regula excipitur propter inopiam probationum vt lis definiri queat *dicta l. In bona fidei.* Deinde nec obstat *dicta l. Qui accusare suprà de edend.* quia quo dicitur actore nihil probante ne quidem semiplenè, intelligendum venit ne pugnet cum *dicta leg. In bona fidei.* & *leg. Admonendi. ff eod.* Sin actor minus quàm semiplenè probauit, vt fortè per vnum testem non omni exceptione maiorem, tunc iusiurandum reo deferendum esset quo se purgaret; quia rei sunt fauorabiliores quàm actores *l. Fauorabiliores. ff. De reg. Iur.* Et quamuis iusiurandum iudiciale & necessarium sit litis decisorium, tamen & multum interest vtro modo lis finiatur: nam iureiurando iudiciali relato vel delato præstito, vel apertè remisso causa non retractatur *l. 2. ff.*
6 *eod.* Sed si per iusiurandum necessarium causa definita sit, retractatur nouis repertis instrumentis *d. l. 1. vers. Nisi specialiter eod.* Et ratio diuersitatis est, quia iusiurandum iudiciale siue voluntarium defertur ex consensu partium, cui inesse videtur tacitum pactum, videlicet: Si iuraueris, soluam; vel, non petam; & ob id inter partes videtur inita fuisse quædam transactio, si iuratum fuerit; quæ transactio prætextu nouorum instrumentorum non rescinditur *l. Sub prætextu* 29. *supr. de transact.* vnde hoc casu non quæritur post pręstitum iusiurandum an debitum fuerit nec ne, sed tantum an iuratum fuerit. §. *Item si quis postulante. Institut. de action.* & ita quandoque non solum suprema Curia, sed etiã nostra sæpè censuit, adeò quòd si constet de periurio tamen causa non retractetur *l. Quod si deferente* 21. *ff. De dol. mal.* quia sufficere debet periurij pœna quod Deum vltorem habet *l. 2. eod.* Hinc tamen excipitur casus *leg. vlt. hoc titul.* vt si legatarius delato iureiurando iurauerit sibi aliquid fuisse legatum, nam hîc cessat dicta ratio transactionis. At iusiurandum necessarium non defertur ex consensu partiũ, sed à Iudice altera parte inuita ob inopiam probationum *leg. In bona fidei* 3. *hoc titul.* & proinde nouis repertis instrumentis retractari etiam poterit absque restitutione in integrum, vti multis probat Ias. in *d. l. Admo-* 7
nendi. ff. De iureiur. Hic quoque controuerti solet, vti anteà dixi, an iusiurandum recusari possit, si quando periculum est ne periurium detegatur, vt putà si quis testes produxit, deinde aduersario iuramentum offerat; non desunt enim qui existimant iuramentum recusari posse, vti decidit Senatus Pedemont *decis.* 11. apud Osasc. & *decis.* 93. apud Tessaur. sed contraria Crauettæ scilicet sententia in *consil.* 207. & Mascard. de *probat. vol.* 2 *conclus.* 957. *circ. fin.* verior videtur, quibus assentitur Fachin. *lib.* 1 *controu.* c. 22. Imprimis enim satis constat leges hoc præcipere vt quis non falsum sed verum iuret; quapropter si verum iurauerit is cui offertur iusiurandum, non est quod metuat ne periurium detegatur; nam, vt ibidem subdit, si testium depositiones objiciantur respondere poterit, posteaquam iuratum est non aliud quærendum esse an debeat nec ne, *l. 5.* §. *Dato. ff. De iureiur.* Si periurij arguatur ex testibus respondere poterit, se quoque testes & alias probationes producere potuisse, nisi placuisset causam iureiurando decidi, vnde cùm is qui iuramentum detulit vel retulit valde diffidere visus fuit ne contrarijs testibus & probationibus suorum testium detegatur falsitas, quam is cui oblatum fuit de periurio sollicitum esse ne detegatur. & ita seruamus in nostro Decemuirali Senatu, eiusque etiam sententiæ est Pap. *arrest. lib.* 9. *tit.* 6 *ac.* 16. docens iuramenta decisoria à parte parti delata disquisitioni non esse obnoxia, subdens ita iudi-

iudicatum fuisse arresto Paris.10.Octob.1512. quo cum periurium notorium persequeretur repulsam passus est, cuius sententiæ limitatio *subseq.ar.17.* subditur, & *arresto* 18. docet prædicta duo arresta à Curia Burdegalensi Cameris congregatis in simili fuisse disceptata ac in omnibus & per omnia ea prius obtinuisse nulla habita ratione posterioris limi-
8 tationis. Notare solent DD. *ex d. l. Generaliter. §. His de præsentibus vers. Licentia danda*, citandum esse aduersarium vt præsens sit cum iusiurandum præstatur. nam alioquin eo absente præstitum nullius esse momenti. quod probant etiam in iuramento calumniæ. *l. 2. §. Hoc etiam supr. de iureiur. propt. calumn.* Dixi anteà iuramentum posse retractari per instru-
9 menta nouiter reperta *l. Admonendi 31. § Hoc tit.* quia non continet transactionem cum non deferatur ex partium arbitrio, sed etiam altera parte inuita ob inopiã probationum,
10 vti tradit VVesemb. *hoc tit. nu.* 11. Vt autem iuramentum suppletorium deferri possit requisita tradunt Couar. ad *rub. de pact. in 6. 1. part. relect. § 1.* Mynsing. *cent. 1. obseru. 68. & cent. 4. obseru. 12. in fi.* Menoch. de *arbit. iudic. cas. 190. 191. & 192.* Wesemb. *consil. 36. nu. 12. & seq.* & Addition. ad Afflict. *decis. 36.* & Pap. *lib. 9.*
11 *arrest. tit. 6. arr. 12. 16. & 18.* Defertur autem in Camera Imperiali etiã Iudæis, licet de iure communi secus sit vt ostẽdit Mynsing. *obseru. 6. cent. 5.* Quomodo autem hoc casu Iudæi iurare debeant tradit idẽ *obseru. 20. cent. 6.* Quod verum censent in casibus leuibus & parui momenti, Pap. *lib. 9. tit. 6. arr. 3.* Ias. in *dicta l. Admonendi nu. 221.* & Menoch. *de arbitr. iudic. cas. 72.* nã in arduis causis, magnis ac summis teste eodem Pap. *arr. 9.* non defertur id ipsum iuramentum nisi plus quam semiplenè probatum sit, vti id eleganter probat Rot. Perus. *decis. 100. nu. 7.* Cravett. *cons. 198.* Quibus addendus VVesemb. *cons. 36. nu. 12. & seq.* vbi explicat quę causa dicatur ardua seu magni momenti, aliosque casus in quibus iuramentum in supplementum deferri nequit, qui omnino videndus est post Addition. ad Afflict. *d. decis. 36.* qui enumerat casus in quibus iuramento suppletorio nõ est locus, vtpote in matrimonialibus, criminalibus; secundùm Pap. *lib. 9. arr. 6. tit. 9.* Quod etiã generaliter recipiendũ esse propter generalia periuria ex Curiæ Paris. sententia innuit idem Pap. *arr. 12.* Ex *l. 9. hoc*
12 *tit.* inferre solent Doctores actorem teneri iurare etsi paratus sit intentionem probare, si quando illi defertur iuramentum à reo, quod etiam probat Pap. *lib. 9. arrest. tit. 6. arr. 4.* aliud tamen foret si eam probauerit *c. Sicut consuetudo. Ext. De probat.* idem Pap. *d. tit. arr. 5.* vel si ea notoria foret vt in specie *arr. 42.* apud eun-
13 dem Papon. *d. tit. 6.* Quo tamen casu reo deferente iurare tenebitur an solutum illi sit, vel saltem iusiurandum referre, secundùm eundem Papon. *d. tit. arr. 8.* Idque nisi futurum esset reo captiosum iurare, vtpote quando reo deferretur iusiurandum vtrum mutuo illi data fuerit petita pecunia, nec deferatur super solutione; illo enim casu consultũ erit reo si dicat se non adstringi ad præstandum iusiurandum, nisi ei simul credatur de solutione iuranti, iuxta Iason. *consil. 86. nu. 1. vol. 1.* aut iurabit reus non subesse mutuum ex quo teneatur secundùm ea quæ tradit idem Pap. *d. tit. 6. arr. 2.* Idque seruari solet tam in suprema quàm nostra Curia. Cùm suprà dictum 15
fuerit pro veriore tenendam esse opinionem iusiurandum suppletiuũ deferri à iudice debere, licet non petatur, vni ex litigatoribus, si id expedire & æquitati consentaneum esse cognouerit, hæsitandum non est conclusionem in causa nequaquam præcipere facultatem deferendi iusiurandũ suppletorium, licet inter Doctores controuersa sit hæc quæstio; an iuramentum suppletorium post conclusionem petitum deferendum sit, & commune esse placitum quidam asserant ex Mandos. Fulgos. Masc. in *tract. probat. concl. 656. nu. 50.* & Mynsing. *obseru. 68. nu. fin. cent. 1.* Contrariũ tamen sentit & asseueranter statuit Andr. Fachinæus *controu. lib. 1. c. 17. vers. Mihi Saliceti sententia.* Pro quarum conclusionum conciliatione nonnulli censent Fachinæi opinionem in causis miserabilium personarum obtinere, & in causis summarijs, vel quando sub finem libelli additur clausula salutaris: *Peto mihi ius & iustitiam administrari*, & cætera. & sanè benignior & æquior videtur esse ea opinio, quod vbi ęquitas suadet obtineat Saliceti sententia quam refert Fachin. Quia ad declarandum priora ante conclusionis actum inducta & producta, probationis suppletio admittenda est, etiam conclusione iam facta, & sic petenti delationem iurisiurandi gratificandũ vtique erit, idque seruat communiter Curia suprema Mechliniensis, & aliæ Belgarum Curiæ. Ad hæc videnda quæ tradit Ber. Automne *en sa confer. hoc tit.* Vide *Syntag. commun. opin. lib. 4. tit. 1. rubr. de iuram. indic.* Seraph. de Seraph. in *tracta. de priuil. iuram. priuil. 19. & seqq.* Bellacomb. Vezin in *syntagm. commun. opinion. lib. 3. tit. 1. rubr. de iureiur. iudic.*

DECISIO III.

SVMMARIA.

1 *Iuramentum non esse probationem, sed leuamen probationis.*
2 *Iuramentum cui deferendum.*
3 *An iuramentum defuncto delatum ab harede præstari possit. Et nu. 5.*

4 *An altera partium, causa iuramento finita, possit appellare.*

6 *Vtrum iuramentum defuncti eius hæredem ab agendo repellat.*

7 *Decisio nona ex quinquaginta decis. Imper. Iustin. cum alijs quæstionibus ad hanc materiam facientibus.*

1 CVM Iuramentũ non sit probatio, sed leuamen probationis secundũ Textum in *l. Eum qui in princip. ff. De iureiur. gl.* 2. & ibi Alberic. & in *l. Cum de indebito. ff. De probat.* Io. Andr. in *c. Bona de elect.* idcirco in negotijs grauioribus & vbicumque lex vel statutum requirit liquidissimas vel dilucidas aut indubitatas probationes, numquã defertur iuramentum in supplementum, vti per multa tradit Ias. in *d. l. Admonendi. col.* 22. *in lectu. & in repet. col.* 93. *ff. De iureiur.* Feli. & Dec. in *rub. de probat.* Hyppol. de Marsil. in *repetit. rub. C. de probat.* 16. & Hieron. à Cæuall. *commun. opin. con. com. quæst.* 7. vbi eandem quæstionem latè discussit pro & contra, & idcircò sub finem ponit cautelam *num.* 24. pro Aduocatis, si quando reus veretur ne Iudex actori in supplementum probationis iuramentum deferat quod poterit interponere cautelam vt præcludat ipsi iudici viam, asserendo actorem esse sibi suspectum ad delationem iuramenti, idque ex Masc. *vol.* 1. *probat. quæst. num.* 56. quem idem Cæuall. nil probare inquit, ac proinde à receptissima sententia ex illius cautelæ indagatione non esse recedendum, cùm omnia dependeant ab arbitrio Iudicis cui cautelis
2 obuiari non licet. Iuramentum suppletiuum litisque decisiuum defertur ei qui probauit per vnum testem facientem semiplenam probationem *l. In bonæ fidei. C. hoc titul.* & *d. l. Admonendi.* quod tamen intelligendum venit vt procedat in eo qui potest scire veritatem rei; nam secus est in eo qui non potest scire, vt in illis qui succedunt in iure alterius, vt in hæredibus, quia illis deferri non potest, *consil.* 39. *incip. Vertitur lis. num.* 9. *vol.* 5 Hyppol. de Marsil. in *leg. Maritus. num.* 7. *ff. De quæstion.* Deinde fallit etiam in eo contra quem est vehemens præsumptio quod dicat falsum, Roman. *consil.* 48. *incip. Præsentis dubitationis.* Iuramentum enim in supplementum probationis numquam defertur, cùm id quod quis vult probare non est verisimile, *c. Quia verisimile non est de præsumpt. gl.* in *leg.* 1. *Qui & aduersus quos.* Roman. *consil.* 91. *incip. Visis & percunctatis.* Alex. *consil.* 71. *incip. Clarissime Domine. col. vlt. lib.* 3. & Ias. in *d. leg. Admonendi. vers. Cuius causa determinanda.* Cui autem id potius deferendum sit, reo an actori, tractat satis latè Fachin. *lib.* 1. *controu. iur. c.* 18. vbi sic statuit actori qui semiplenè probauit deferendum esse iuramentũ in supplementum probationis, in causis pecuniarijs, si reus nihil probauerit quo actoris intentio excludatur vel obscuretur, & ita dicit se semper obseruasse, & ab alijs obseruatũ fuisse in locis in quibus fuit versatus; quia absoluere reum non potest nec debet cùm sit penè conuictus: eum tamen condemnare simpliciter non debet cùm actoris intentio plenè probata non fuerit, & sic ex probationis inopia potiùs actori qui de suo iure aliqua ex parte docuit, & pro quo maior est præsumptio quàm pro reo, deferet actori potius quàm reo iuramentum suppletiuum, quo accedente plena & sufficiens erit probatio *c. vlt.* §. 1. *de iureiur.* Si enim actori deferendum aliquando est, sanè hoc in casu, quo semiplenè probauit, deferendum erit, sicuti communis sententia, & forensis vsus docent. Quod si verò pares hinc inde sint probationes & reus aliquid præstiterit quo causa dubia reddatur, non dubium est quin reo potius quàm actori deferendum sit *d. leg. Admonendi.* & *d. c. vlt.* §. *De iureiur.* Ad *leg.* verò 12. *huius titul.* 3
notare solent Doctores quod iuramentum defuncto delatum à iudice vel à parte, ab hærede præstari nequeat, & quod probationes cadant per mortem eius cui iuramentum delatum est; eiusque ratio est, quia in delatione iuramenti Iudex cum causæ cognitione deliberat qualis sit persona cui defertur, an bonæ fidei, an veritatem sciat nec ne, vti traditur in *l. Bonæ fidei supr. eod.* vnde cùm possit fieri vt bono alicui succedat malus, non potest iuramentum istud per hæredem præstari *gl.* hic in *verb. Principali.* & illa videtur esse ratio, quare in præallegata causa appellationis dicti Magistri Joannis Happiot & consortium intimatorum contra Domicellam Cæciliam de Santers appellantem, non fuit habita consideratio declarationis ab eadem Cæcilia factæ, cùm ea viuente eadem non fuerit facta debitè coram Iudice, etiamsi ante eius obitum obtinuerit litteras regias ad iuramentum præstandum; nam in iuramenti delatione inter cætera (vti dictum anteà fuit) respiciendum est, vt illi deferatur cui melius cognita est rei gestæ veritas, vt per Doctores in *d. leg. Admonendi. ff. De iureiur.* & in *l. Bonæ fidei. hoc titul.* & hinc esse dicit Mynsing. *singul. obseru. cent.* 1. *obseru.* 13. quod non deferatur hæredi, & delatum defuncto nondum præstitum in hæredem non transeat, cùm præsumamus eum facti alieni ignorantem esse, *leg. Generaliter.* 12. *C. hoc titul.* Sed cùm ibidem dictus Mynsing. id limitet, nisi ille defunctus paratus fuerit iurare, vel mandatum speciale dedit Procuratori vt is iuraret, licet deinde priusquam iuret

iuret moriatur, tunc nihilominus ipsius hæredibus conceditur iurare, immò (vti subdit ibidem) perinde habetur ac si iurasset. Quapropter ex regestis non bene potui colligere causam illius arresti, nisi ea fuerit quod defuncta dicta Cecilia in mortis articulo suam declarationem faciendo, eam non fecerit cum clausula Procuratori ad repetendum id ipsum iuramentum, quodque id ipsum repetitum non fuerit ante illius mortem, & quod hæres facti veritatem non nouerit vt post Bald. in §. 1. *si de inuestit. int. dom. & vasal. lis oriat.* tradit Imbert. in *En-*
4 *chirid. suo in verb. Iusiurandum.* Si verò iuramentum pars parti deferat vel referat, tunc si virtute delationis vel relationis Iudex causam decidat, non poterit ille qui caussa cadit appellare ab illa sententia, quia non ferendus est vt ad remedium appellationis is veniat in ea re quam ipse procurauit, hoc est, author fuit quare sic iudicaretur, quod sine dubio procedit in deferente alteri iuramentum. Sed in eo restare videtur dubitatio, an is qui refert alteri iuramentum & causa est decisa per sententiam, possit appellare; nam Io. Glossat. censuit eundem referentem non posse amplius appellare, ea ratione, quia qui refert etiam defert; deferens autem alicui iuramentum, non potest amplius appellare; ergo nec etiam referens. Placent. verò contrà censuit scilicet referentem iuramentum alicui, si iudex pronunciet aliquid quod grauet, quod posset appellare, ob id quod cui defertur iuramentum aut tenetur iurare aut referre alteri, & idcircò quando quis non potest tutò iurare, tenetur alteri referre, & sic si refert ex necessitate, & pronunciatum fuerit durius à Iudice, non mirum videri posset si is queat appellare, cùm in necessitatibus iura magis subueniant: & pro ratione differentiæ ponit inter eum cui defertur, & eum qui refert, quod deferens sponte hoc facit, referens autem necessitate legis facit. eamque sententiam sequitur Petr. de Bellapertic. & Cyn. quam Io. Sichard. ad *d. leg. Generaliter. §. Sed iuramento hoc titul.* putat sine dubio veram, si fundamentum illud ponatur tanquam confessum, quod is cui defertur semper cogatur aut præstare aut referre; quod tamen ipse non putat verum, vti sub *fin. dicti §.* docet: quia is cui defertur non semper cogitur iurare, sed potest referre, immo nec etiam potest semper cogi vt referat; & si vellet cogere eum ad referendum posset ab illo grauamine appellari. Si autem Iudex per sententiam alteri partium in supplementum probationis iusiurandum detulerit quod iudiciale vocamus, pars aduersa, quæ se grauatam conqueritur, appellare potest, neque tum tempora appellationis computantur à die sententiæ pronunciatæ, sed ex quo is cui delatum est iusiurandum, id ipsum refert, per Text. in *leg. Marcellus. ff. Rer. amotar. & leg. fin. infr. de fideicom.* & ibi Salicet. qui id dicit notandum, & tanquam mandatum cordi tenendum. Ex *leg. Generaliter 12.* notandum venit quod iuramentum defuncto delatum 5
à iudice vel à parte, nequeat ab hærede præstari, & quod probationes per mortem eius cui iuramentum delatum est, vti anteà etiam dictum fuit, intercidant, nisi is, cui delatum fuit, paratus fuerit iurare, secundum tradita à Mynsingero *cent. 1. obseru. 13.* Vtrum verò iuramentum defuncti eius hæredem ab agendo repellat, hîc inter Docto- 6
res disceptari solet, cùm vera ac receptissima Doctorum sit conclusio, hæredem teneri ex contractibus & obligationibus iuratis defuncti, vti longa serie multis recensitis tradidit Gabriel. Roman. *lib. sentent 2. tit. de iureiur. concl. 6.* & in terminis concludit Menoch. *consil. 24. num. 22. & consil. 609. num. 38.* Tiber. Decian. *resp. 39. num. 169. volum. 2. & resp. 71. num. 39. vol. 4.* & Octau. Cacheran. *decis. 41. num fin.* vbi sic iudicatum fuisse asserit, & Io. Petr. Surd. *consil. 156. num. 44. & consil. 149. num. 22.* & Viu. *decis. Neapol. 372. num. 9.* asserens secundum eam in Regia Audientia Appuliæ ita iudicatum fuisse. Alij tamen è contrà tenent cùm iuramentum quoad spiritualitatis vinculum personale sit, & sic non egrediatur personam iurantis, Prosp Farinac. *quæst. crim. 8 num. 141.* ibi: *quia tamen iuramentum in comperto apud omnes est, quoad periurij reatum hæredem non deuincire.* vbi videntur tenere quod licet hæredes videantur stare debere iuratis à defuncto celebratis contractibus, quod tamen non teneantur hæredes petere habilitationem aut relaxationem à iuramento quoad effectum agendi contra iuramentum à defuncto præstitum, quoad periurij reatum vitandum; cùm id ipsum tantum fuerit personale, & sic absolutio à iuramento quæ in defuncti persona fuisset necessaria, non videtur requiri in hærede, prout decidit Rota Romana *decis. 120. part. 2. in nonouiss.* & sic quoque aliàs supremam Curiam censuisse intellexi. Cùm autem Imperatoris Iustiniani decisio nona sit *leg. fin.* 7
hoc titul. in qua deciditur si quis ab hærede petat legatū vel fideicommissum tanquā sibi relictū testamento, licet eo non apparente, & hæres iuramento ei delato, & præstito, legatū soluat, posteaq; reperto testamento, appareat nullū legatū, nullūq; fideicōmissū esse relictū solutio-

solutionem reperi (cum accessionibus) sed si re vera legatũ, vel fideicommissum relictum sit, illud quidem legatarium habiturum, hæredem autem priùs, si opus sit, Falcidiam detracturum, vti tradit & docet Lingles. *decis. oct. quæst.* ibidẽ propositis, quarum prima quærit, an iuramentum delatum ab hærede illius decisorium sit, & si sit decisorium, quare admittatur in contrarium probatio? Secunda verò quæritur, an rescindatur transactio sub prętextu instrumentorũ nouiter repertorum; & an etiam rescindi possit sententia. Pro cuius & reliquarum quęst. definitione videndus est idem Lingles. *præcit. loco.* Vide ad prædicta Roma. *singul.* 198. *Syntag. commun. opinion. lib.* 4. *tit.* 1. *nu.* 90. Surd. *decis.* 231. *nu.* 1. & Gomez. *Decis.* 20.

TITVL. II.

Si certum petatur.

DECISIO IV.

SVMMARIA.

1 *Quomodo hic titulus accipiendus sit.*
2 *Quid sit mutuum de quo hoc titulo agitur.*
3 *Datis nouem non poterit creditor pacisci sibi reddi decem.*
4 *Mutuum quomodo differat à commodato.*
5 *An primogenitus teneatur ad onera hæreditaria amplius quàm pro portione hæreditaria.*
6 *Hæredes tenentur ad onera iuxta consuetudinem domus mortuaria.*
7 *Primogenitus an teneatur ad solutionem pretij ratione feudi sibi deuoluti restantis.*

1 HVNC titulum videntur *gloss.* & interpretes accepisse pro eo ac si dixisset Imperator: *Si certum petatur*, hoc est: si mutuũ repetatur, tam ob id quod nullus est alius titulus qui speciatim agit de mutuo, quàm quia non absurdum est his verbis, *Si certum petatur*; significari actionem ex mutuò *l.* § *De condict. tritic.* Nam licet ex quacumque obligatione certum petatur, & rectè dici possit condictione certi agi, tamen ex mutuo videtur maximè propriè dici agi condictione certi. Quæ sententia licet non sit improbabilis, tamẽ alij malunt hunc titulum esse generalem ex quacumque causa certum petatur *l. Certi condictio. ff. De reb. credit.* certi enim condictio generalis non differt specie vel natura à condictione speciali certi ex mutuo non magis quàm condictio certi ex stipulatione, vti docet Fulgos. contra Accurs. & Barthol. neque meminit Imperator hoc titulo tantùm mutui, sed etiam stipulationis, vt in *l.* 2. 5. 6. 8. 9. & 10. *eod.* Non autem absurdum est Titulum aliquem latiùs patere quàm leges quæ Titulis continentur, vti innuit Cuiac. *lib. obseru.* 7. *c.* 32. & idcircò pręsertim mutuum videtur primum locum habere inter contractus & res creditas ex quibus certum petitur, non ob eam rationem quod mutuum sit in frequentiori vsu, quàm alij contractus; sed quia est maioris fidei, magisque in eo sequimur alienam fidem quam in alijs contractibus quę re ineuntur; iniis enim non transfertur & possessio & dominiũ vt in mutuo, & idcircò mutuum proprijssimè creditum dicitur, & in mutuo creditum ire *l.* 2. §. 1 *ff. De reb. cred.* Mutuũ verò aliquando accipitur pro re ipsa quæ cadit in contractum mutuationis, vt cùm dicimus dari vel reddi mutuum; aliquando autem pro ipsa mutuatione, & potest sic describi: Mutuum est contractus re initus consistens in rebus quæ numero, pondere & mensura constant, hoc animo datæ vt accipientium fiant, & non eædem res, sed aliæ aliquando reddantur eiusdem naturæ & qualitatis. Et sic quod contractus sit re initus hoc commune habet cum commodato, pignore & deposito, in quibus præter consensum contrahentium opus est vt res interueniat, adeò vt si in mutuo nouem data sint, & paciscatur creditor sibi reddi decem, tamen non poterit ex mutuo peti sibi reddi plusquam nouem *l. Rogasti* §. *Si tibi. ff. De reb. credit.* & dicitur in dicta definitione, *non vt eædem, sed alia aliquando*, &c. quia eo differt à commodato, deposito & pignore, adeò quòd si creditor paciscatur sibi eandem pecuniam reddi, non sit mutuum *l.* 2. *ff. De reb. credit.* & idcircò in mutuo non est debitor speciei sed quantitatis, vnde sequitur quod interitu rei etiam casu fortuito & absque culpa debitoris debitor non liberetur *l. Incendium* 11 *eod.* tum ob dictam causam, cùm quia accipiendo mutuum fit dominus rei acceptæ, & sic res perit domino suo *l. Pignus.* 8. *infr. de pignor. act.* & sic sæpè apud nos iudicatũ fuit, & in supremo Senatu. Ac demum adijcitur dictæ definitioni mutui, *eiusdem naturæ & qualitatis*, hoc est, eiusdem generis & bonitatis; & sic pro vino non potest solui oleum sed vinum, deinde pro vetere vino non potest solui nouum in ijs Regionibus vbi vinum vetus est melius nouo, *l. Cum quid. ff. De rebus credit.* sed vbi vinum nouum est melius veteri ibi licebit nouum soluere pro veteri, quia is qui melius soluit etiam soluit eiusdem generis & bonitatis; & ita aliquando censuit noster Senatus. Cùm autem onera hæreditaria debeant inter hæredes pro portio- 5

portionibus hæreditarijs diuidi, etiamsi in prælegatis sit inæqualitas secundùm *l.* 1. *hoc tit.* & alia sint onera quæ imponuntur propter repræsentationem rei, hoc est, quæ incumbunt ipsis rebus, & alia sint onera quæ imponuntur propter repræsentationem personæ, hoc est, quæ incumbebant personis defunctis; idcircò dum in *dicta l.* 1. dicitur onera hæreditaria pro portione hæreditatis esse ferenda, intelligendum venit ab hæredibus, non autem à legatarijs, & de his oneribus quæ sunt personalia, non autem realia; illa enim semper non ab hæredibus, sed his qui possident illa bona præstanda sunt, Text. in *l. Si fideicommissariis.* §. *Tractatum. ff. De iudic.* Vnde inferri solet quòd licet primogenitus ratione primogenituræ magnam partem rerum hæreditariarum percipiat, non tamen teneatur ad onera hæreditaria amplius quam pro portione hęreditaria, & non ex modo emolumenti, vti censuit Curia Parisiensis teste Chopin. *lib.* 3. *de priuil. rustic. c.* 10. *num.* 1. & Pap. *lib.* 21. *arrest. titul.* 5. *arrest.* 13. nec non Char. *resp.* 23. *lib.* 4. & *resp.* 100. *eod. lib.* quod procedit etiamsi agatur de pecunia quæ mutuò data fuit ad emptionem feudi quod primogenitus iure pręcipui capit, etiamsi pro ea sit expressè obligatum secundùm Char. *resp.* 36. *lib.* 5. & ita quoque censuisse videtur supremus Senatus. nam cùm filius possit acceptare prælegatum vel feudum sibi competens vigore Statuti & iure feudali, & hæreditatem repudiare *leg. Qui filiabus* 7. §. *Fin. ff. De legat.* 1. consequens est nec hunc tanquam rei singularis successorem tantum teneri vllo modo ad æs alienum secundùm Garz. de *expens. & melior. c.* 11. *num.* 639. Tiraq. de *priuil. piæ caus. priuil.* 89. per *leg. Cum responso infr. de legat.* & *leg. Miles pro parte. ff. De legat.* 2. Et idcirco quando Statutum viget in
6 aliqua parte Galliæ vel harum Prouinciarum (vbi defunctus domicilium habuit & mortuus est) quo quisque hæredum tenetur ad debita pro portionibus hæreditarijs; deinde statutum sit vt in Artesia qua hæredes siue mobilium siue immobilium teneantur in solidum saluo regressu, apprehenderitque quis bona sita in Artesia iure hæredis immobilium, iudicatum fuit in suprema Curia, hæredem illum non nisi pro portione hæreditaria obligatum fore, & per consequens sequendam esse consuetudinem domus mortuariæ. Id verò quod dictum fuit de feudo in Brabantia,
7 pluribus arrestis confirmatum fuisse intellexi ex Domino Snauels alijsque Curiæ supremæ Feudalis practicis. Videndus est ad hoc *Robert. lib.* 1. *c.* 13. *rer. iudic.* qui id ipsum ex Senatusconsultis docet, cùm Senatus iudicauit primogenitum non amplius quàm cæteros cohæredes debere, atque cum æqua cũ cæteris conditione æs alienum, & debita hæreditaria teneri exoluere pronunciauit aresto 4. Iunij anno millesimo quingentesimo octoagesimo quarto; non enim æquum est prærogatiuam illam, quam & natiuitatis ordo concessit, & ius ipsum municipale primogenito prærogauit, à cæteris cohæredibus in inuidiam trahi vt eis liceat primogenitum in æquali æris luitione prægrauare. quod etiam confirmant Louët. *littera D. nu.* 16. Io. Trouzon. ad *consuet. Paris. art.* 334. & Moli. ad *easd. consuet.* §. 11. *nu.* 11. vbi quærit si pater emerit eminens aliquod feudum, & postea soluto nondum pretio decesserit, vtrum premigenito, qui ius primigenium in eo præcipit, incumbat soluendi maioris pretij necessitas. putat ille nihil deberi à primogenito præter quotam hæreditariam; debitum enim, ait, est hæreditarium quod vniuersum patrimonium respicit, non verò certas species; idque confirmat quoque Mornac. ad *d. l.* 1. relatis ibidem arrest.

DECISIO V.

SVMMARIA.

1 *An ex mutuo rei alienæ nascatur actio, & quando?*

2 *Doctores tria elicere ex* l. 8. hoc tit. *vnde sæpè controuerti solet, an creditor propter stipulationem illicitarum vsurarum priuetur sorte.*

3 *Tria fore genera debiti, & an receptores teneantur de periculo si apud eos res pereat.*

4 *An debitor generis interitu speciei liberetur.*

5 *An & quando censeatur contractum esse mutuum.*

6 *Plures rei debendi qui & quomodo constituantur, & quomodo & quando numeratione vni facta etiam alij obligentur.*

7 *Viro ac muliere simul constituentibus reditum cum clausula* Simul & in solidum *quatenus mulier tenebitur.*

8 *Quando apocha vel quitantia sine aliorum testium subscriptione valeat.*

9 *Quibus in casibus non locus sit prouisioni ex syngrapho petita.*

Ex mutuo rei alienę nascitur nobis actio si simus stipulati, secundùm *leg.* 2. *hoc tit.* & idcircò si ea sine stipulatione a- 1
licui cedatur, quæritur quænã actiones tam credenti quàm vero domino pecuniæ ad eam repetendam competant. Pro cuius resolutione distinguendum videtur; nam si pecu-

pecunia credita nondum est consumpta, sed extat, tunc potest à vero domino vendicari vel agi ad exhibendum, quæ sunt actiones reales vel in rem scriptæ, quibus persequimur rem vel pecuniam mutuò datam non habito respectu aut discrimine quisnam sit ille qui possideat; si verò pecunia credita fuerit consumpta, tunc potest à numerante, etiam non domino, agi condictione certi speciali pro mutuo, licet verè mutuum non fuerit, cum de meo non fuerit factum tuum, sed fictione iuris per consumptionem pecuniæ reconciliatum fuit mutuum: & sic communiter finguunt Doctores & iura pecuniam, quæ amplius non extat, habere naturam mutui, & sic tanquam mutuum posse repeti, vti dicitur in *l. Nam etsi fur. in princ. ff. eod.* & in *l. Si quis pro eo.* §. *Si nummos.* §. *De fideiussor.* & sic in casu quo non fuit à numerante stipulatio interposita, detinens pecuniam inconsumptam tenetur numeratori actione ex mutuo, & si dolo alicuius fiat ne pecunia consumatur, tunc pecunia dolo retenta haberetur pro consumpta, quia per eum stetit quo minus consumeretur, per tradita à Domino Sichard. in *d. leg. 2. num. 4.* Ideoque secundùm *d. l. 2.* & *gloss.* in *l. Mater, supr de rei vendic.* vtili etiam negotiorum gestorum actione aget, & vti addit Bald. per ratificationem in subsidium, si pecunia sit consumpta, licet nostro nomine gestum non sit quod gestum est, cum aliàs & regulariter actio illa negotiorum gestorum non competat *l. Si pupilli.* §. *Sed si ego. ff. De negot. gest* Sic hodie in tutore videmus, si prædia quædam comparauerit suo nomine, & si emptitios reditus in rem suam constituerit, licet pupillari pecunia, suum est nihilominus quidquid ita quæsierit: neque in aliud, secundùm quosdam & inter alios Mornac. in *d. l. 2.* minori suo obligatur nisi vt rationes reddat, in quibus si reliquatus comperiatur, satisfiet tunc minori ex rerum emptarum cæterorumque bonorum hypothecis; subdens ita se semper iudicatum vidisse, seque meminisse inter cæteros ita obtinuisse quendam Capreensem pro quo scripserat interprete litis Domino Bouchet. in 2. *Class. inquisit.* Et in *leg. 7. hoc tit.* dicit idem Mornac. quod sola spectatur persona numerantis pecuniam vt suam, vbicumque de caussis ac origine alicuius contractus quæritur; intuemur enim dumtaxat eo casu causam propinquam non remotam; Fab. verò hic perpendit verba dictæ legis septimæ, *si vt propriam numerauit*; infertque ex his probandum esse pecuniam esse numerantis: quod pauci aduertunt, inquit, citatque in id *l. 2. hoc titul.* in quo Barthol. distinguit, vt nimirum probatio illa incumbat ei qui agit condictione ex mutuo si consumpta nondum sit pecunia: secus verò si consumpta sit, quia ex consumptione, vti dixi, reconciliatum est mutuum. Salicet. verò dicit sufficere ei qui agit, probare se dominum rei quam petit, nec vlteriùs progrediendum ad causas & origines ex quibus quæsitum sit dominium. Nam præsens cuiusque rei status spectatur, arg. *l. Vxorem de legat.* 3. dominium enim pecuniæ mutuò datæ præsumitur eius fuisse qui numerauit & mutuò dedit *l. Non vnde 7. hoc titul.* Ex *leg.* autem 8 *hoc titul.* tria Doctores solent elicere, quorum 2
Primum est vtile per inutile non vitiari, quod nominatim in vsuris decidit *l. Pecuniæ fœnebris. ff. De vsur.* Secundum est mutari posse contractum in alium & maximè in causam mutui, vel nudo ex pacto, si modò incontinenti appositum fuerit: secus si ex interuallo, vt in *l. Si ex pretio supr. hoc tit.* nihilque interesse quid ex æquipollentibus fiat. Tertium est pignus quod datur creditori posse esse minoris pretij quàm res ipsa sit in cuius causam datum est. Si tamen datum sit, posse agere creditorem vt pretiosius detur. Ex quo primò notare solent Doctores quod creditor de iure ciuili propter stipulationem illicitarum vsurarum non priuetur sorte, immò ne quidem licitis vsuris: quod tamen limitandum & intelligendum venit vt per Molin. *de vsur. num.* 158. Pap. tamen *lib. 12. arrest. titul. 7. arrest.* 13. ait contrarium obseruari etiam in constitutione reditus, vt si reditus minori pretio constitutus sit quàm centum pro decem, declaretur nullus, & annuæ solutiones conferantur in liberationem sortis principalis. Videndus quoque venit idem Papon. in *arrest.* 8. *d. titul.* quo loco tractat de reditu pro merce constituto, quando subsistat, & quando non, de qua quæstione etiam agit Molin. *tract. de vsur.* Quibus addi potest Vigel. ad *l. Singularia nu. 36. ff. Si cert. pet.* vbi tradit huius legis octauę dispositioné per nouissimas constitutiones Imper. Caroli V. multum limitatá, ob id quod ex eis non procedat amplius nisi res iusta æstimatione sit tradita, vt est videre in *constitut Imper. sub titul. De vsurar. contract. act.* Sic quoque creditor qui pro pecunia sibi soluenda, partim pecuniam, partim nomina non soluendo in fraudem legum quæ de vsuris sunt, accepit, videtur fecisse vt decidit Bald. in *leg. Cum allegas* 15. *de vsur.* Molin. *de vsur. quæst.* 22. & 23, & Costal. *ad leg. Cum vir. ff. De dote.* vbi testatur sic Parisiensem Curiam arresto censuisse & iudicasse, quem aliquando secutum fuisse in iudicando animaduerti supremum Senatum Mechliniensem. Ex *leg.* autem *Incendium* 11. quæ pulchra est habens 3 materiam

materiam vtilem & quotidianam, Doctores notare solent tria esse genera debiti; Primo, debitum speciei, hoc est, certæ rei, quo casu periculum interitus, hoc est, si res moriatur vel pereat, liberat debitorem, modò non fuerit in mora; morosus enim debitor tenetur de interitu speciei, Text. in *leg. Quæ fortuitus. infr. de pignor. act.* & in *leg. Quod te mihi. ff. hoc titul.* Secundum genus est debiti quando quis debet genus, hoc est, hominem vel vaccam vel equum; genus enim non potest interire *l. In ratione. §. Incerta. ff. Ad leg. Falcid.* & *gl.* hic in *l. 11. princ.* idcircò si multi homines, vaccæ vel equi interirent, debitor non liberaretur; id tamen cum distinctione accipiendum est; nam dum dicitur genus non interire, intelligendum venit de genere generalissimo, hoc est, tota specie humana, vaccina, equina: sed si intelligamus de genere subalterno, id aliquando interire potest, vtpote si testator legauerit alicui vnum ex seruis suis vel equis vel ædibus, & omnes serui, equi vel ædes intereant, vti fieri potest, certè interitus istius generis subalterni liberabit debitorem, hoc est, hæredem quo minus teneatur illi cui præstandum erat legatum *leg. In naue Saupheli. ff. Locati.* Tertium verò genus debiti est debitum quantitatis, vtpote quando quis alicui obligatus est ad aliquid quod numero, mensura, aut pondere constat; de quo genere loquitur dicta lex vndecima: vnde quæritur an receptores & oeconomi atque exactores pecuniæ teneantur de periculo si ea apud eos pereat. Quam quæstionem satis latè tractat & resoluit Philippus Dec. *1. part. consil. consil. 6.* vbi dicit & innuit tales videri obligatos in genere ad illarum pecuniarum restitutionem *dicta leg. In naue Saupheli. vers. Nam si quis. ff. Locati.* Cyn. & Bald. in hac *leg. Incendium.* & sic si aliquo casu pereat pecunia, est periculum exactoris; nam cùm sit obligatus ad restitutionem in genere, genus perire non potest *d. l. 11.* vti ibidem latiùs tradit Dec. & sic aliquando etiam censuit noster Senatus.
4 Is autem qui debitor generis est iuxta *legem duodecimam hoc titul.* eaque quæ ibi tradunt Doctores, interitu speciei non liberatur, vti latè tradit Gabriel. *lib. 3. titul. de reb. cred. conclus. 1. per. §. Item is. Institut. quib. mod. re contrah. oblig. gl.* in *leg. Quod te.* & ibi communiter Doctores. *ff. Si cert. pet.* quod tamen limitat sex modis, & ibidem *conclus. 2.* discussit hanc quæstionem, an si pecunia fuerit tradita & consignata mercatori ad numerum sit restituenda si mercator illam casu fortuito amiserit, vbi *num. 1.* tenere videtur eum non teneri, quia est potiùs depositum quàm mutuum. Pro qua opinione ibidem multa deducit *num. 2. 3. & seqq. vsque ad 8.* quo *num. 8.* contrariam deducit opinionem quam latiùs confirmat *num. 10. & seqq.* & tandem *num. 17.* & *18.* ibidem pro concordia harum opinionum dicit quod aut pecunia fuit consumpta in vtilitatem recipientis, & tunc ipse recipiens tenetur; secus autem si casu fortuito amissa fuit, & tunc pro concordia secundùm Bald. in *consil. 355. lib. 3.* dicendum est; quod si pecunia fuit data ad numerum gratia dantis & non recipientis, quia non est verisimile eum pecuniam mutuò accepisse, tunc dicetur depositum; aut fuit data potestas vtendi expressè vel tacitè, tunc dicetur mutuum, & procedet secunda opinio quam etiam aliquando secuta est suprema Curia in eo qui multos aureos in specie numerauerat alteri vt eandem vel similem restitueret, cum potestate tamen tacita & libertate vt eosdem in suos vsus insumeret. Fallit tamen regula prædicta quando genus aut quantitas debetur respectu speciei, vti tradit Gomez. *lib. 4. variar. titul. de legat. num. 31.* Ad *leg. 13.* solent communiter *gl.* & Doctores, & in *l. 3. ff. De reb. cred.* notare, quòd cùm magna quantitas pecuniæ sine causæ adiectione alteri numerata probatur, censeatur in dubio ex causa mutui data, vti id ipsum probant Roman. *consil. 338. num. 3.* & *consil. 290.* Dec. ad *d. l. 3. num. 53.* & ibidem Vigel. *num. 28.* qui tamen ibidem post Barthol. decidit libellum quo quis sibi petit pecuniam restitui, quia alteri eam numerauit, non concludere nec valere, vti colligi potest ex hoc Textu & *leg. penult. infr. de obligat. & actio.* inspicitur enim, vti inquit Barthol. cuius contemplatione quis mutuet, non cuius contemplatione pecuniam accipiat, *gl.* ad *leg. Si pupilli. §. 1. ff. De negot. gest.* Sic hodie dispensatores potentiores quos argentarios vocamus luunt ipsi pecunia sua, ac suo nomine quicquid vel apposito nomine officij in negotia, resque annonarias eorum quibus ministeria præstant, acceperint mutuatique sint; 5
illis enim institutoribus mercatorum nostri temporis, plerumque numerantur pecuniæ sine declaratione cuius contemplatione numeratio fiat, vti explicant Dec. *consil. 510.* Zas. *consil. 34. lib. 3.* & Pap. *lib. 6. arrest. titul. 1. arrest. fin.* Deinde sciendum est, quòd plures rei debendi possint constitui tam re, id est, mutuò, quàm verbis, hoc est, stipulatione, quàm etiam alijs contractibus *leg. Eandem rem. ff. De duobus reis.* Dicuntur autem rei debendi vel promittendi, quando eandem rem singuli debent

in

in solidum, sic tamen quod solutione vnius reliqui omnes liberentur, *l. 1. ff. De duob. reis promitt.* & *l. 2. §. Cum tabulis ff. eod.* sic quod singuli fingantur totam summam accepisse, & sic licet vnius rei non possint esse multi domini in solidum verè & naturaliter, tamen fictè id esse poterit si vni numeretur & alij consentiant isti numerationi. quod licet sit verum, id tamen subtili Domino Petro de Bella-pertic. videtur non placuisse, vnde ipse dicit, quod quando contrahitur obligatio re ipsa plurium in solidum, quòd tantum sit vnica obligatio, quamuis multi teneantur, inspiciendo radicem mutui quę est res ipsa; sicuti enim res mutuata est vna, sic etiam vna oritur obligatio, qua multi tamen tenentur; quod tamen non ita generaliter locum habebit nisi vnum ex tribus in Textu enumeratis interuenerit, hoc est, quod illi quibus non est facta numeratio constituerunt se stipulatione, vel re ipsa reos debendi in solidum, vel fideiusserint, vel biennium sit elapsum: & sic Textus, cùm de biennio loquitur, præsupponit quod in eo casu interuenerit scriptura, qua multi confessi sint se accepisse. Quia cùm datur scriptura ante biennium potest op-
7 poni exceptio non numeratæ pecuniæ; & sic species *leg. quinta hoc tit.* videtur posse appropriari egregiè cum ijs quæ tradit Molin. in *tractat. de vsur. num.* 288. vbi inquit: *Si vir & vxor simul vendunt & constituunt reditum cum vulgata clausula*: Simul & in solidum; *primò videtur mulier teneri pro dimidia, nec vltra ipso iure, quia præsumitur ad vtrumque æqualiter peruenisse: pro reliqua autem dimidia videtur fideiussisse pro viro, & sic ipso iure non tenetur; tamen præsumitur totum peruenisse ad virum, nec obligabitur mulier, nisi in quantum probabitur ad eam peruenisse.* Verùm istud ait in terminis iuris. Sed in terminis nostrarum consuetudinum quibus coniuges sunt communes, videtur procedere prima opinio, vt scilicet teneatur tantum pro dimidia, vti prædicto loco habet idem Molin. & similem decisionem videre licet apud Bacquet. *c. 21. de Iust. & iure*, & Chopin. ad *consuet. And. lib. 2. c. 1. part. 3. tit. 1.* & sic *l. Si non singuli.* ac *l. Reos §. Cum tabulis. ff. De duobus reis*, nunc raró in vsu sunt per quotidianum Tabellionum stylum, qui ferè nunquam prętermittunt clausulam hanc, *Solidairement vn seul pour le tout*, qua ob-
8 ligantur in solidum omnes qui se debendi reos constituunt: *l. vlt. hoc tit.* & *Auth. seq.* hodie in vsu non seruatur, quia hisce temporibus obligationes seu chirographa quoquo loco millium ne consistant, sub chirographo seu nuda manus propriæ annotatione secundùm Bugnion. *lib. 2. legum abrogat. art.* 89. tamen cùm perpetuo edicto Principum nostrorum *art.* 19. certa summa statuta fuerit iuxta dictam Authenticam, quibus fides non habetur huiusce modi contractibus vel syngraphis; nisi coram Notario & testibus confectæ fuerint, non videntur dicta lex & Authentica omnino in desuetudinem in hisce partibus abijsse; nec sine ratione; cùm sępè ac sæpiùs contingat quod falsitatum ansa exitiosissima arripiatur vel à nefarijs debitoribus qui imitatione chirographi aut annuli creditoris, liberationem debiti sibi audacissimo ingenio adstruunt, aut etiam ab alijs quibusque perditæ mentis hominibus qui debitas sibi ingentes pecunias egregio stylo ac manu confingunt, de quibus in *l. vn. Codic. Theodos. tit. si cert. pet. de Chirograph.* Deinde nihil magis infidum ac fragile creditoribus, vti habet lex *Qui ita. §. 1. ad Trebellian.* & *gl. §. penult. instit. de suspect. tutor.* Quod quis se facilè committat fragilitati cautionis ac syngraphæ, maximè vt Textus in *d. l. vlt* & *Auth.* habet, si de re non minimi momenti agatur, putà de summa quæ supra quinquaginta libras auri excurrat aut libram, & quando debitor aut creditor nesciat litteras, id est; vti loquimur: si legere & scribere non didicerit; tunc enim ne decipiatur falso, fallaci, insidiosoque chirographo, vel creditor vel debitor, vult Imperat. testes insuper acciri, qui scriptum præsentiâ suâ muniant, vti in cæteris inter viuos contractibus vltimisque voluntatibus, quibus tametsi apud personas publicas perscriptis, necessarium testium numerum designant leges. Præterea imperiti litterarum (vti inquit hic Cyn.) facilè pernegant ea quæ scripta sunt, eorumque denegatio penè est inconuincibilis. Hodie verò quisquis chirographum sola sua manu & citra testes subscriptos signauerit, vti suprà dictum est, valet nihilominus concepta eo solo seu obligatio seu liberatio, solentque peritori agnita subscriptione, vel ea habita aduersus contumacem pro agnita vindiciæ adiudicari, quam *prouisionem* vocamus: nisi duo aut vnum eorum subsint quæ irritum vel faciant vel suspectum reddant. 9
Quorum primum est, si obligatio sic indiscreta, hoc est, si causam adiectam non habeat, quod Gallicè dicitur, *Si ille n'est point causée*; in eo enim seruamus *l. Cum de indebito. §. vlt. de probat.* & *l. 2. §. Circa. ff. De dol. except.* Secundum verò, si vilis fortasse schedæ fidei aut syngraphæ ingens quædam commissa sit summa, vti Mornac. tradit in *dicta leg.* & *Auth.* non ita pridem vidisse acerrimam inter optimates litem, quorum

quorum vnus petebat viginti aureorum millia ex breuis chartulæ chyrographo, quod in aliam causam emissum, albæque chartæ in imo subiectum contendebat debitor, ità quòd & falsi argueretur eiusmodi syngrapha. Apocham verò vel quintanciam factam super maiore summa quinquaginta libris auri non valere asserit *l.fin.* & communiter ibi Doctores nisi sit trium testium subscriptione signata; quod secundùm magis communem opinionem quinque mille aureorum summam constitueret. Vide ad prędictum Titulum eiusque materiam vltra citatos Cuiac. in *paratitl.hoc titul.* Donat.à Fin.Fichard.Turzan.Bellacomb.Bellon. Viu. in *syntagm.commun.opinion. libro* 4. *titulo* 2. Vezin. & Emanuel. Soar. ibidem Harmenop. *libr.*3. *titul.*5. Oldendorp *class.*4.*action.*17.& Bernard.Automne in *conferent iur. Franciæ cum Roman. hoc titul.* vbi dicit legem decimam sextam ab vsu Gallorum recessisse, vt ait Guid.Pap. *quæstione* 195. nam potest quis Iudici fœnebrem pecuniam mutuare, non pendente lite. nam tunc dicta *l.Quisquis.* locum obtineret. Vide ad hæc Cuiac. *Nou.*8.

TITVL. III.

De suffragio.

DECISIO VI.

SVMMARIA.

1 *Suffragium vnde dicatur, & pro quo accipiendum hic sit.*
2 *An Aduocatus si sibi stipulatus sit honorarium, id petere possit condictione certi.*
3 *Et quid si nudo tantùm pacto.*
4 *Palmarium integrum an debeatur ei si Aduocatus in parte vicerit.*
5 *Quid si partes transegerint.*
6 *An constitutio huius legis ad alios etiam trahenda sit.*
7 *Et ad quos.*
8 *Hunc Titulum sublatum esse.*

1 INSCRIPTIO hæc desumpta ex Codice Theodosiano satis docet cur Titulus *de suffragio* hic ponatur, scilicet ob id quia ex eo quoque datur certi condictio seu actio si certũ petatur de suffragiis, id est; de eo quod suffragij seu successionis nomine ad impetrandum in aula officium promissum est, quia hoc iure licita fuit illius promissio. Suffragium verò nonnulli à fragore, hoc est, sono natum censent, alij à suffraginibus dictum putant; vti tradit Ioannes Sichard. *hoc titul.* hic autem accipitur pro auxilio quod Aduocatus clientibus suis in iudiciis præstat vel alibi, quo à Superiore quid impetret; Vnde cùm suprà de Aduocatis diuersorum iudicum dictum fuerit Aduocatum salarium petere posse, etsi stipulatus sit idipsum petere condictione certi ex stipulatione: sed si quis stipulatus non sit; vtpote si sponte fortè clienti patrocinium præstiterit, qui nudo pacto fortasse promisit honorarium, adhuc agere poterit condictione certi vt stet promissis; nam hic reuerà nudum pactum non est cùm Aduocatus suam operam præstitit; potest igitur ex nuda etiam promissione Aduocatus suum salarium petere, & si salarium consistat in re mobili tunc traditione vera rei transfertur in Aduocatum dominium. Si autem salarium consistat in re immobili traditio sola non sufficeret, sed requireretur vt vnà cum traditione interueniat scriptura vel instrumentum. Salarium verò idipsum dicitur honorarium, quia honoris gratia ei idipsum præstandum est *l.*1. §. *In honorariis. ff. De var. & extraordin. cognit.* & quia in honoribus extensio fieri solet, vt in odiosis restrictio, rectè aliàs inductum fuit in fauorem Aduocatorum Aduocatis initio aduocationis salarium deberi. Sed hodie non solent, nisi aduocatione perfecta, qui partibus inseruiunt, petere salarium, sed Aduocati vniuersitatum causarum, vt sunt qui consequuntur à Principibus, Episcopis, & à ciuitatibus ad omnes causas contingentes, illi initio aduocationum, secundùm communiter Doctores, & initio anni meriti sunt salaria, vnde censent, si moriatur Aduocatus qui conductus annuè pro centum aureis, & decessit postquam aliquam partem aduocationis obiuisset, tunc, secundùm communiter Doctores in hac *leg.vn.* eius hæredibus debetur salarium integri anni, cùm indiuiduum & integrum solui debeat salarium, vti tradunt Doctores in *leg.Post duos.supr. de Aduoc.diuers. Iudic.* quod quoad pensiones supremam Curiam memini censuisse & iudicasse, nisi consueuisset solutio illius fieri per particulas. Si autem quis secundùm *dict.leg.*1.§. *Aduocatos. ff. De var. & extraordinar.cognit.* Aduocatus aliquid cum parte pactus fuerit nomine palmarij, hoc est, in euentum victoriæ, tunc quæritur: si causa sit multiplex, sic quod ex vna parte vincat, ex altera verò succumbat cliens, ita quod non fuerit penitus victor, vtrum eo casu possit omninò exigere promissum nomine palmarij. & *gloss.* ibidem dicit idipsum deberi per *leg. fin.* §. *Mandati.* Sed cum Cyno & Sichardo hoc loco videtur in quæstione proposita pro resolutione dicendum, esse, vt pactus aliquid palmarij nomine si in parte

parte vincat & in parte succumbat, faciendam esse quamdam deductionem amissi cum eo quod est in iudicio victum vel recuperatum, sic quod si multum amisit, & multum lucri fecit habeatur eius ratio proportionalis: si parum amisit, & multum lucri fecit, non integrum palmarium, sed magnam partem referet. Sin verò stante dicta promis-
5 sione aut pacto super palmario cliens transigat cum aduersario, quæritur an eo in casu debeatur integrum palmarium. Et dicendum videtur quod sic, cùm transactio habeatur pro victoria, maximè si pars inuito Aduocato aut ignorante transegit, aut quid fassus est sponte quod negare potuisset, & ita communiter videntur Doctores eamdem quæstionem resoluere: idipsum tamen alij cum Cyno, Baldo & Salic. ibidem distinguendum censent; aut transactio est facta interueniente Aduocato, vel non: si interuenit tum nihil eius nomine petere poterit, cùm consensisse ei videatur; sin verò non interuenit, & tunc certum sit Aduocatum docere posse se fuisse victurum in causa, eo casu deberetur palmarium; si autem non posset docere de victoria, vt quia dubius erat litis euentus, saltem ex parte, tunc censerem adhibendam esse distinctionem de qua suprà, vt idipsum obtineat pro ea parte pro qua transactione facta lucratus est. Etsi *gloss.* Barth. Bald. Salic. Ioann. Fabr. veteresque alij huius rescripti de-
6 cisionem detorserint tantùm ad Aduocatos; Cuiacius tamen in *paratit.* & in *posthum.* ad hanc partem Codicis perspicuè ostendit hunc errorem, notatque Constitut. Iuliani Imperatoris qua nec sit soluti repetitio, nec petitio non soluti illius pecuniæ, vel aliàs cuiuscumque rei, quam suffragatori aulico promiserit is qui desiderabat quippiam à Principe. Et huius Iuliani Constitutionem Dom. Mornac. *hoc titul.* dicit confirmatam fuisse à Senatu anno millesimo sexcentesimo primo die 23. Martij, aduersus quemdam nomine Tiboteau, reiecta scilicet illius actione quam ex causa promissæ ob suffragium pecuniæ intenderat. Illa autem Iuliani Constitutione
7 non dicitur apertè vetitam esse actionem: de repetitione enim soluti tota est, sed tamen prohibet plus satis ne qua admittatur actio, cùm ait inhonestè solutum quod posteà repetebatur ab iis qui ex pacto suffragio obtinuerant; & ita quoque intellexit Cuiacius.
8 Et sic Constitutio hæc Theodosij, Arcadij & Honorij moribus Gallicis (vti inquit idem Mornacius) non admittitur. Iudicauit enim Senatus in *class.* 4. *inquisit.* nullam esse delatoribus actionem ad consequendum quod ipsis ex causa delatoriæ curiositatis promissum est. Hunc ergo Titulum sustulit Nouella Iustiniana octaua, vt videlicet sine suffragio, id est, datione. & Nouella Tyberij quæ est ibi c. 2. inter Nouellas Iustiniani generaliter constituitur, ne quid à iurantibus detur suffragij nomine, vel suffragatoribus, vel etiam ne quid publicis rationibus inferatur. Itaque abrogata est hæc lex vnica. Nam hoc est propemodum mercari honores & prouincias. Vide Cuiacium in *dict. leg. vnic.* & Duaren. 2. *disp. anni.* 12. Vide ad hunc Titulum & *rubric.* eiusque materiam Cyn. Barthol. Angel. Castrens. Salicet. Goedæum ad *leg.* 7. *numer.* 9. *de verbor. signif.* Alciat. *libr.* 2. *paradox. c.* 14. *&* *lib.* 4. Caualcan. *decis.* 41. *p.* 1. Menoch. *de arbitrar. lib.* 1 *quæstion.* 46. Moler. *semestr. libro secundo, c.* 17.

TITVL. IV.

De prohibita sequestratione pecuniæ.

DECISIO VII.

SVMMARIA.

1 *Sequestratio vnde dicta & quotuplex.*
2 *Et cur ea prohibeatur.*
3 *Et quando illa admittatur, & quando non.*
4 *Sequester quod ius habeat in re. Et num. 6.*
5 *Quæ requirantur vt Iudex iustè ad sequestrationem peruenire possit.*
7 *Quando & à quo conueniri possit sequester.*
8 *Quando sequestratio bonorum forensis, ac extranei admitti possit.*
9 *An & quando sequester ad computum & rationum redditionem, & restitutionem rei sequestratæ compelli possit.*
10 *Sequestratio tollitur remedio satisdationis vel fideiussionis.*
11 *Quandoq. etiam mediante iuratoria cautione.*

PERTINET hic Titulus quoque ad certi condictionem per quam docemur quod quantumcumque res certa per eam petatur, vtpote pecuniæ il- 1
lius tantùm sequestratio ante sententiam obtineri non possit ratione paulò pòst annotata. Sequestratio autem dicta est à sequestro; est autem Sequester is apud quem plures eamdem rem, de qua controuersia est, deposuerunt, & dictus est sequester quia occurrenti & sequenti committitur res, vti dicit Modestin. in *leg. Sequester. ff. De verbor. signification.* & illa sequestratio est duplex: vna voluntaria quæ conuentionalis dicitur, quæ fit quando partes litigantes de aliqua re vltrò &

& extra iudicium conueniunt, de illa re litigiosa sequestranda. Altera verò necessaria est, quæ & iudicialis vocatur, quæ fit à Iudice partibus contendentibus in iudicio de re litigiosa, vt si de instrumentis communibus certatur, & Judex iubeat deponi vel sequestrari apud aliquem, *l. fin. infr. de fide instrument.* vel vbi Iudex videt partes esse in procinctu armorum; tum enim Judex ex officio nolentibus partibus potest rem illam, de qua contendunt, sequestrare, hoc est, vtrisque adimere possessionem, & eam concredere alicui bono viro, donec causa in iudicio finiatur, *l. Si vsusfructus. §. Si inter duos. ff. De vsufruct.* & *l. fin. ff. De offic. procur. Cæsar.* Regulariter autem sequestratio est prohibita secundùm *dictam le-*
2 *gem, vn. hoc titul.* contendens enim sibi deberi rem, debet id probare, & conuincere aduersarium, quo conuicto sequetur adiudicatio, nec locus erit sequestrationi; moribus enim nostris non solùm sequestratio obtinetur, sed eò ampliùs adiudicatio debiti, sub condicione de restituendo si in lite principali ita iudicetur, vti latè tradit Rebuffus ad *constitution. reg. titul. de chirograph. recognit. in præfat num.* 41.
3 *& sequent.* & latè in *tractat. de litter obligat.* fallit tamen dicta regula multis in casibus, vtpote in suspecto de fuga, quando litigatur de re mobili, *l. Si fideiussor. §. fin. ff. Qui satisdare cog.* Secundò quando res mobilis vel immobilis est penes aliquem qui eam dilapidat vel fructus populatur, vt in marito vergente ad inopiam, *l. Si cùm dotem. §. Sin autem. ff. Solut. matrimon.* Tertiò quando contumax non vult cauere de conferendis bonis, *l. 1. §. Si frater. ff. De collat. bonor.* Quartò in seruo proclamante ad libertatem, vti *gloss.* hic *in fin.* Vlteriùs septem alias exceptiones enumerat *gloss.* in *c. fin. de prohib. sequestr.* Quarum pulcherrima est illa quòd quotiescumque in executione alicuius sententiæ est scrupulus, vel aliqua mora, vt tum victor possit petere rem, de qua litigatur, sequestrari, *l. Ab executore. ff. De appellat.* & *l. Ab executione. infr.* quorum appellatio non recipiatur, de quibus latè Mynsingerus *respons.* 82 Math. Coler. *de process. execut. part. 1. c. 2. num.* 81 *& sequent.* Anthon. Gabriel. *lib. sentent. 5. titul. de acquirend. vel amittend. possess. conclusione 6.* Lancelot. in *tractat. attent. c. 12. limitat. 12. numero 22. parte 2.* & *dict. c. 4. per tot.* Deinde sequestratio rei mobilis aduersus victum ab executione vel eius excessu appellantem decernitur, vti post Cardin. & Natt. Lancelot. in *dicto tractat. part. 2. c. 12. limitation. 12. numero 20.* tradit, licet soluendo foret, vti idem Lancelot. tradit *dicta limitat. 12. num. 12.*
4 nisi sufficienter caueat; tum etiam res tempore peritura pendente lite distrahi pretiumque eius sequestrari potest, *l. Diuus. 5.* ibi: *Res tempore perituras permittere debet Prætor distrahere. ff. De petit. hæred.* cum aliis concordant. per Dominum Gayl relatis *lib. 1. obseruat. 148. numero 3.* Quæ autem requirantur vt Judex iustè ad sequestrationem possit peruenire, 5
tradit Mynsingerus *centuria 2. obseruatione 11.* remissiuè referendo se ad Ioann. Ferrar. in *forma sequestr. gloss. 1.* Hostiens. in *summ. de sequest. possess. & fruct.* Barthol. *in leg. Mulier. ff De leg. commiss.* & Guid. Pap. *consilio 123. circa fin.* & *decisione 246.* vbi singulariter docet Iudicem non debere progredi ad sequestrationem alicuius rei vel iuris nisi quatuor concurrentibus: quorum Primum est, quòd sibi constet saltem summariè de iure illius qui sequestrum fieri postulat. Secundò, quòd vocetur is in cuius præiudicium postulatur sequestratio. Tertiò, quòd solicitans sequestrum, id faciat ad sui iuris vel debiti conseruationem, & non causa calumniæ vel æmulationis, quodque id iuramento affirmet. Et Quartò quòd ex persona illius aduersus quem petitur fieri sequestratio appareat suspicio; illis enim cessantibus non debet procedi ad sequestrum.
Sequester verò posset rem sequestratam sine 6
consensu partium vendere, si videret eam corrumpi, idque bona fide, *l. fin. ff. De requir. reis. l. Is cui. §. Legatorum. ff. Vt in possessionem legat.* Deinde pro illa re sequestrata habet actiones perinde vt dominus quibus defendat rem sequestratam, *l. Postquam. §. Imperator. in fin.* & ibi Barthol. *ff. Vt legat. nom.* Posset autem con-
ueniri pro re sequestrata non quidem à parti- 7
bus litigantibus de illa re sequestrata, sed ab aliis creditoribus, vt quilibet curator datus bonis, idque dictum Barthol. intelligendum est verum esse quod sequestrum durat partium voluntate vel decreto Iudicis, scilicet quod tum à partibus conueniri non possit; nam si foret finitum sequestrum, & eo non obstante sequester nollet restituere rem, vti aliquando fit, tunc si sequestratio fuit conuentionalis, sequester poterit conueniri actione præscriptorum verborum vt rem restituat. Sin verò facta fuerit sequestratio iudicialis per Iudicem, tunc sicuti à Prætore, hoc est, Iudice facta est sequestratio, sic etiam prætoriis remediis compelli poterit quæ sunt tria, quorum Primum est, vt vel capiantur pignora à sequestro; Secundò vel ei indicetur mulcta; vel Tertiò, si res postulet, manu militari, hoc est, vi extorquebit ei rem, prout tradunt
Doctores in *leg. Si oleum. ff. De dol.* De consue- 8
tudine verò Germaniæ & huius patriæ admittitur sequestratio bonorum forensis ac extranei, vti tradit Gayl *lib. 2. practic. obseruation. 44. num. 10.* vel si metus sit ne ad arma veniatur, prout quoque tradit idem Gayl *lib. 1 obseruation. 5.* Wesembec. *consilio 7. numero 7. verb. Et cùm dubium nullum fuerit de possessione.* Sequester verò vel Commissarius Iudicis

qua forma iudicij ad computum & rationum redditionem ac rei sequestratæ restitutionem compelli possit; tradit Rebuffus ad *constitut.reg tom.1 articulo 1.gloss.9.numero 5.* Se-
10 questratio autem tollitur secundùm communem Doctorum opinionem idonea cautione, vti tradunt Mynsinger. *obseruat.35.numero 7.centur.5.* Fichard *consilio 81.num.7.volum.2.* VVesembec *consilio 7.numero 8.* & Dominus Gayl *pract.obseruation.lib.1. obser.148.*
11 *numero 6.* Quod ampliare videtur Mynsingerus *obseruat.11.centur.2.* vt etiam iuratoria sufficiat loco idoneæ cautionis ad effectū relaxandi sequestri, modò persona sit honestæ integræque vitæ, nullatenus suspecta, vti id censuisse asserit idem Mynsinger.*d.obseruat.11.Camer.Imper.* quod etiam probare videtur Alex. Raudens.*consil.6.num.36.libro 1.* Vide ad hoc Borgnin.Caualcan.*decis.3.& 23.per tot.part.1.* & hanc sententiam aliquando secuta est suprema Curia. Ad hunc Titulum eiusque materiam vide Franc.Curt.in *tract.de sequest. poss.* Oldr.*cons.166.*Pecq.*de iur.sist* Caroc.in *special.tractat. de sequestr.* Francis.Milan.*decis.Milan.11.libr.1.*Socin.*regul.459.* Wesemb *consilio 6.numero 7.* Lancel. in *tractat.de attentat p.2.c.12.* Coras. *lib.3.miscellan. c.2.* Ferrar. in *form.sequestr.* & Papon.8.*arrest.10.*

TITVL. V.

De condictione indebiti.

DECISIO VIII.

SVMMARIA.

1 *Quid sit condicere.*
2 *Hodie quæ requirantur vt condictio pro indebito competat.*
3 *Quid dicatur indebitum.*
4 *Et quando id repeti, vel non possit.*
5 *An vsuræ ratione mutui solutæ, non obstante iuramento se eas non repetiturū, condici possint.*
6 *An ex causa dubitationis oriatur condictio indebiti, vti si per errorem res indebita soluta esset.*
7 *Vera* l.final.*hypothesis.*
8 *An & quando recipiens solutionem per errorem teneatur re perempta.*
9 *Decisio decima Iustiniani Imperatoris est* l.penult.
10 *Dicta* l.fin. *est vndecima decis. eiusdem Imperatoris.*

1 CVM Imperator in hoc 4.*libro* cœperit tractare de obligationibus quæ contrahuntur re, vt in *titul.Si cert.pet. de mutuo.* quia aliquando ex indebito soluto, etiam re contrahitur obligatio §.1. *Institut.quib.mod.re contrab.oblig.* idcircò rectè hic subdit Titul. *de condictione indebiti.* Condicere enim est, denunciare, quia olim antequam reus in ius vocaretur necesse erat, vt priùs ei dies constitueretur, quo se iudicio sisteret; & si se non sisteret dicto die tum in ius vocabatur, sed hodie illa denunciatio, cum impetrationibus actionū iuris veteris, est sublata *ff. De iur.formul. & impet. act.subl.* ex eo tamen more nomen Condictionis nobis remansit, & omnis actio personalis condictio vocatur. & dicitur Condictio certi *l.Certum. ff De reb. cred.* quando quantitas vel species petitur, si verò incertum petatur, vocatur condictio incerti, quapropter cùm indebitum soluitur, vtpote vsuræ quæ in mutuo non veniunt, nisi per stipulationem, *l.3.inf.de vsur.*& *l.Titius.24. ff. De præscript.verb.in verb.sic nec veniunt in indebiti solutionem, vt repeti poterunt hac condictione.* & sic solutio indebiti facta per errorem annumeratur contractibus qui re fiunt §.*Is quoque. Institut.quib.mod re contrab.obligat.* quod mirum videri posset, cùm is qui soluit, potiùs velle obligationem distrahere quàm contrahere videatur: attamen si penitiùs respiciamus videbimus hoc casu vltra id quod principaliter agitur aliquid negocij geri, pecuniamque credi, & tacitè conueniri, vt si debitum non sit, ea reddatur, *l Si in area ff De condict. indeb.* non secùs quàm si quis expressè hoc pacto soluerit, vt si apparuerit indebitum reddatur. Sic etiam si alterius nomine indebitum soluatur, acquiritur illi cuius nomine indebitum soluitur, indebiti condictio *l.Si per ignorantiam.eod.* vt autem condictio in- 2
debiti alicui competat, necesse est vt soluat ignoranter, vti rectè docet Azo & Jas.*in rub. ff.eod.* nulla habita distinctione, an is cui soluitur sciat vel ignoret. Nam si sciens soluero, & scienti, non potest oriri condictio indebiti, cùm illa sit donatio. Sed pro indebito scienti soluto ab ignorante competit condictio non solùm indebiti, sed etiam condictio furtiua, *l.Si procuratori falso.* & ibi Doctores *ff.De cond. ob caus.caus.non secut.* Indebitū verò hic dicitur vel quod naturaliter vel ciuiliter est indebitū 3
vel quod est naturaliter vel iure gentium saltem indebitum, etsi fortè ciuiliter sit debitum vel etiam quod quidem debitum est naturaliter & ciuiliter, sed per exceptionem perpetuam fauorabilem elidi potest, & idcircò hic pro regula traditur, indebitum per errorē solutum repeti posse, siue sit error iuris, vel facti error enim iuris non nocet in damno vitando, vti tradit *gloss.* in *verb.Per error.* quę allegat *l.Error.ff.De iur.& fact.ignor.* idque siue quis ex suo capite soluerit, siue ex causa delegationis, *l.Si citra.2.eod.* vel ex errore facti, quando facilitate aut alio quouis vitio alteri soluo quàm ei cui debebam, vel aliud magis dignū pro alio. Dixi, *per errorē*, vt in *l.1.§ 6.& 7. hoc tit.* nam qui sciens esse indebitum, & eo non 4
ob-

obstante soluit, non potest (vti anteà dixi) repetere, *leg. Indebitum. 9. eodem.* siquidem donare intelligitur, vt habet regula, Cuius per errorem dati repetitio est, eius consultò dati donatio est, *l. 5. ff. De regul. iur.* Indebitum condicendo error probari debet cùm sit fundamentum intentionis actoris, *l. Actor. infr. de prob.* nam si probaretur indebitũ præsumeretur debitũ *gl.* 1 in *l. Iul. ff. eod.* à præcedenti tamen regula excipitur indebitum per sententiam confirmatũ, quia illud solutũ vtcumque indebitum, ampliùs repeti non potest ob authoritatem rei iudicatæ *l. Si fundus. §. Si pluris. ff. De pignor.* sententia enim facit debitum, quod aliàs est indebitum, *l. Nepoti. ff. De fund. instruct. leg.* nam res iudicata habetur pro veritate *l. Res iudicata ff De re iud.* eaque regula etiam fallit in creditore qui iurat, debitore iuramentum deferente, *§. Item si quis. Instit. de act.* Fallit quoque quando transactio est interposita super lite qua petitum fuit aliquid indebitum, & sic cùm dicitur indebitè solutum posse repeti, excipi potest de transactione, sententia & iuramento, quibus fit debitum quod priùs erat indebitum, etsi contra ea detur restitutio: ac denique si indebitum solutum sit ex causis quibus infitiando lis crescit, vt in *leg. Aquil.* quæ contra negantem in duplum datur, *l. Contra negantem supr. de leg. Aquil.* item ex legato ad pias causas *§. vlt. Instit. de obligat. quæ ex contract.* item ex scriptura quam ipsemet reus propria manu scripsit, quam tamen negat. qui conuictus condemnatur in duplum, *Authentic. Contra. infr. de non numer. pecun.* ex illis causis indebitum soluens per errorem non potest solutum repetere per *l. Ea quæ. eod. tit.* quia qui ex prædictis causis soluit intelligitur tacitè transigere, & eligere vt simplum soluat, potiùs quàm vt litigans condemnetur in duplum, vti etiam qui ex causa transactionis soluit, etsi res vel causa nulla subfuerit *l. 2 hoc titul.* &

5 *l. In summa. 65. ff. eod.* Ob prædictam *leg. 1. hoc titul.* aliquoties in dubium vocatum fuit, an (vti notat Tiraquell. ad *fin titul. de retract. conuent. num. 152.*) si scienter vsuras soluerit debitor, & iurauerit se eas non repetiturum, easdem condicere eo non obstante possit; vbi dicit ipsum non potuisse renunciare beneficio iuris, & hinc hodie imputari sorti, eamque) quatenus solutæ sint, minuere, ex quotidianis attestis si conqueratur debitor. nam per causam mutui soluit: quo casu nihil officit vsurarum à longis annis facta solutio. Idem quoque dicendum videretur teste Mornacio in *dict. leg. 1.* cùm ex causa iudicati solutæ sunt, si modò posteà infirmatum fuerit iudicium; tunc enim & indebitas esse constat, & sine causa depensas, ita vt condictioni non modò indebiti sit locus, sed etiam condictioni sine causa, de qua *infrà tit. 9.* militarque, proinde non minùs causa ciuilis quàm naturalis. Idem quoque in causa transactionis dicendum esse censet; si (vt de sententia dictum est) ad non causam redierit, & resoluta illa fuerit. Bartholus verò in *lege vltima.* hic & Baldus & Salicetus ibidem volunt quòd ex causa dubitationis oriatur condictio indebiti, non minùs quàm si per errorem soluta esset res indebita. Rationem affert Baldus, quia dubitans (inquit) non donat, sicut nec errans, citatque in id Textum clarissimum in *leg Nec ignorans. infr. de donat.* Lex hæc notabilis, ait Bartholus, quia, dubitans & ignorans quantum ad repetitionem indebiti, æquiparantur, quia vt *gloss.* ibidem dicit, dubitans pro ignorante habetur, nec est differentia inter errorem, titubationem, & nescientiam, quo verbo licet barbaro vtor, vt clariùs constet eum qui de re aliqua ambigit, perinde esse ac si erret, nesciatque quò feratur animus, & an progredi vel regredi debeat. Ac proinde vera illius legis hæc esse videtur hypothesis, vti innuit Mornacius in *dict. leg. fin.* Soluerat debitor, & quia dubitaret an is à quo apocham seu liberationẽ acceperat, falsus forsan esset creditoris sui procurator, aut quia simile quippiam de eo inaudierat: anxiè confestim redit, repetiitque solutum. Forsan verò & quia cùm quasi hæredi soluisset, didicerat posteà non esse hæredem, aut certè incertum hæredem. Sic & de emptore qui præceps forsan à dubio venditore emerit & pretium soluerit. In hunc enim & illum casum ac sexcentos similes, longè tutius innuit Imperator, vt agatur continuò condictione indebiti ad redhibendum quod dubitanter solutum sit; nullaque alia aduersus eiuscemodi condictionem exceptio depulsioque fuerit, nisi vt detur soluenti idonea reddendæ pecuniæ solutæ cautio, si qua postmodum oriatur ex eo controuersia, *l. Habitationum. de peric. & commod. rei vendit. l Si fideiussor. §. vltim. ff Qui satisd. cogat.* & *§. vltim. Institut. de replic.* Quare licet recipiens indebitum regulariter perinde teneatur ac si mutuum recepisset, tamen solutio præsertim in speciebus facta per errorem soluentis bona fide recipienti qui non exigit nec in errorem induxit, sed potiùs inductus est, non debet huic captiosa esse, si fortè res casu perierit vel eam bona fide consumpserit nisi locupletior factus fuerit. & sic aliàs intellexit Senatus supremus; Decisione enim decima Imperatoris Iustiniani quæ est *lex penultima, hoc titulo*, qua deciditur, si quis alicui illum vel illum equum, aut quid aliud alternatiuè promisit, vtrumque autem tradidit per ignorantiam, electionem promissori competere, repetendi quod maluerit,

 idque

idque tam contra Marcelli & Celsi opinionem, quàm Vlpiani. Pro cuius ampliore expositione & comprobatione ibidem ponit & resoluit Dom. L'inglois 5. questiones. Deinde *decisione* 11. pro vndecima Diui Iustiniani Imperatoris decisione ponit *l fin. hoc titul.* decidente repetitionem eius, quod solutum est indebitè, per incertitudinem animi, seu errorem, vel mentis turbationem, omnibus dari: nisi specialiter super eo transactum sit. Et pro illius elucidatione ponit etiam octo quæstiones de quibus pro parte actum est hic, & *præcedent. decision.* ac etiam *subsequent.* quarum secunda est cui incumbat probatio debiti vel indebiti. Et quòd tempore & causa differant tres condictiones, scilicet condictio indebiti, condictio ob causam, & condictio sine causa; item etiam condictio ex lege quando competat; & ibidem pro resolutione primæ dicit qui debitum allegat illud probare debere, ex illo vulgari; *Actore non probante reum esse absoluendum, l. Actor. & tot. titul. C. De prob.* nisi reconueniretur de indebito. Ad secundam, condictio indebiti locum habet quando datur, vel soluitur aliquid ob falsam causam de præterito, *l. Damus. 52 ff. De condict. indeb.* Condictio verò ob causam; quando datur, ob causam de futuro, quæ non sequitur, *l Dedi. 3. ff. De condict. caus. dat. caus. non secut.* & idem dici potest de condictione sine causa, ac de condictione ob causam quæ duo propè conuertibilia sunt, vt patet ex *leg vlt. C. De condict ex leg. & sine caus.* Sed in eo propriè differunt condictio ob causam & sine causa, quòd illa fit ob causam non secutam, quæ tamen ex pacto sperabatur contingere, *l. 1. & 2. C. De condict. ob caus.* ista verò fit, nulla præexistente causa vel pacto *toto titul. ff. De condict. sine caus.* Ad tertiam dicendum, condictionem ex lege competere cùm aliud remedium actioni deficit, vt cùm agimus ad supplementum legitimæ, ex beneficio *l. Omnimodò. C. De inoffic. testament* vel cùm agimus contra donatorem eiusvè hæredes, vt tradant ea quæ donata sunt ex nudo pacto, per Textum in *leg. Si quis argentum. §. Sin autem hoc. C. De donat.* In octaua autem quæstione discussit L'inglesc. vtrum in condictione (quam constat esse actionem in personam) veniant fructus, fœtus & vsuræ. Et resoluit quòd veniant cum declarationibus ibidem recensitis. Vide ad hunc Titulum & eius materiam vltra citatos Sichar. Donat. à Fin Vezin. Muscul. Soarez, Villalob. & Cherian. in *sytagm. comm. opin. lib. 4. tit. 3.* Magon. *decis. Florent. 142.* Amat. *decis. Prouin. March. 121.* Old. *clas. 6. act. 6.* & Bern. Autom. *in confer. iur. Fran. cum Rom.* vbi dicit quòd *l. Si quis.* abroganda sibi videatur ex rationibus ibidem deductis.

TITVL. VI.

De condictione ob causam datorum.

DECISIO IX.

SVMMARIA.

1 *Condictio ob causam quæ.*

2 *Et quomodo accipiatur causa dictio.*

3 *Donatarius non implens modum vel legem donationi appositam tenetur, condictione ob causam.*

4 *In dotis datione tacitè inest conditio matrimonij, & si maritus vxorem alat.*

5 *Donatarius non implens modum vel legem donationi appositam, tenetur condictione ob causam.*

6 *Donatio ea lege facta vt neutri alienandæ portionis suæ facultas competat, an efficiat ne alteruter dominium prorsus alienet.*

7 *Distinctionem faciendam quoad alienationis prohibitionem, an ea testamento vel contractu facta fuerit, vt suum sortiatur effectum.*

8 *Licet* l. 3. hoc titul. *disponi videatur quòd pacta non impediant alienationem, id tamen in contractibus matrimonialibus non obtinet.*

9 *An & quando prohibitio alienationis valeat.*

Condictio ob causam datorum, causa non secuta ex re data, siquidem res fungibilis sit data, potest dici quasi mutuum eadem ratione, qua suprà dictum est de condictione indebiti, 1
nec etiam hæc condictio, id est, repetitio eorum quæ data sunt propter certam causam 2
quæ tamen causa non sit reuerà secuta, nascitur ex contractu, quia non agitur inter partes cùm ob causam aliquid datur vt idem repetatur, sed potiùs hoc agitur vt alter faciat vel det vicissim id de quo agitur. Sed si is cui datum aliquid est, sit in mora, æquissimũ est, vt si velit is qui dedit, possit repetere quod 3
dedit. Itaque ex æquitate nascitur hæc condictio hoc ipso quo alter accepit, sed non potest agi hac condictione simulatque alter cessat, sed tum cùm in mora est, *l. Quod Seruius. 8. ff eod.* & ideò si fortuito casu non possit vicissim dare aut facere quod promiserit, non habet locum hæc condictio ex capite scilicet non implementi non secuti, *l. Pecunia. 10. eod.* sed an ex capite pœnitentiæ repeti pos-

possit, aliam inspectionem habet, de quo vi-
3 de *leg. Si pecuniam.* & *leg.3. §. Sed si Stichus.* ac
leg.fin.ff eod. & ibi Castrens. & Salicet. Quod
dictum est hic dubium non est si casus for-
tuitus cadat in eum qui dederit vt non stet
per alterum quò minùs det aut faciat: sed si
casus fortuitus accidat in personam aut in
rem eius qui aliquid ob causam accepit, cre-
do cum Barthol. ad *dict. legem, Pecunia*, quòd
id quod datum est repeti possit, argum. *l. Et
conducto. §. Item cùm quidam. ff. Locati.* non qui-
dem condictione ob causam datorum, sed
condictione sine causa, & quia pœnitere po-
test in contractibus innominatis is qui dedit,
ob id quod alter diu nihil contrà præstitit,
dict.l. Si pecuniam.5. §.1. ff.eod. attamen quòd
aduocationis causa datum est, etsi casu for-
tuito qui etiam in personam Aduocati ca-
dat Aduocatus facere non possit quod pro-
miserit, tamen repeti nullo modo potest, *l. vlt.
eod.* sed si per Aduocatum staret quò minùs
faceret quod promisit, hæc condictio locum
habet *dict. l. vlt. hoc titul.*. Quapropter siue
4 dotis causa pecunia data sit matrimonio for-
tè propter consanguinitatem impedito, *l.1.
hoc titul.* exceptio pacti de lucranda dote vel
eius parte non obstabit mulieri quæ dotem
dedit eam pecuniam condicenti, cùm nuptiæ
non secutę fuerint; in dotis enim datione inest
tacita conditio, scilicet, si matrimoniũ sequa-
tur, vti & alia eidem doti inest, scilicet, si mari-
tus alat suam vxorem, per *leg. fin. in princip. ff. De
except. dot.* Videndus est ad hoc Roder. Soar.
de lucr. matrimon. fol.9. num.7. Siue etiam quan-
do quid donatum est ne alienaretur, & ta-
5 men alienatur *l.3. hoc titul.* Donatarius nam-
que non implens modum vel legem dona-
tioni appositam, tenetur condictione ob cau-
sam, ita vt quod acceperat restituat, *l. Si vt
proponis. 2. hoc tit.* Donator enim potest rei suę
apponere legem, *l. Legem. inf. de donat.* quæ lex
vel modus si est pro causa finali adiectus,
tunc non seruatus cogit restituere donata,
vti pulchrè tradit Bald. hic *in princip.* ac pro-
inde cùm quidem Michael Hatetius domum
& sua omnia mobilia quæ in ea erant (decem
circiter millium erant æstimata) Xenodochio
cuidam donasset, ea condicione & pactione
vt ille vniuersum quotannis Xenodochij re-
ditum susciperet atque administraret, omni-
que præponeretur eiusdem calendario: acce-
pta ea fuit ab administratoribus donatio &
insinuata, ita quòd bona iam donatoris possi-
dere inciperent, perceptionem tamen sacri
illius reditus eidem donatori permittendam
negabant, nisi datis fideiussoribus ob suspe-
ctam eiusdem donatoris fidem & admini-
strationem, ob id quòd ludo atque ganeis de
more indulgebat; è contrà verò excipiebat
ille donator de pactione adiecta donationi,
quam pactionem proinde aut seruandam, aut
redigendum ad irritum donationem, cùm ei
illa lex dicta fuerit, quodque aliàs de donan-
do non cogitasset; quæ causa cùm in maiore
auditorio acta fuisset censuit Ordo ampliss.
æquum esse vt vel staretur pacto, vel irrita in
totum maneret donatio 26. Maij, anno mil-
lesimo sexcentesimo decimo septimo, teste
Mornac. ad *dictam legem 1.* cùm quisque rei 6
suæ sit arbiter & moderator, *l. In re mandata.
infr. mandati.* idcircò quilibet donationi à
se factę legem, hoc est, condicionem
modum vel grauamen & sic probibitionem
alienationis apponere poterit, & ob id res
donata contra pactum alienata condictione
ob causam per donatorem repeti potest. *l. Ex
lege 3. hoc titul* Cui videtur repugnare *l. Si is qui
promiserit. §. Ex lege de verbor. obligat.* quæ nihil
morante eiusmodi prohibitione, alienatio-
nes illas nihilominus admittit, damnato dum-
taxat venditore in id quod interfit alterius in
cuius gratiam prohibitio facta sit. Distinguit 7
optimè legis illius tertię *hoc titul. gloss.* con-
tractus à testamentis, & quoties à lege vel à
testatore alienatio prohibita est; primo enim
casu valet alienatio, secundo non, vti paucis
hic Bartholus & Ioannes Fabr. vti tradit quo-
que Mornacius, subdens tria in hoc Decreta
Tholosani Senatus reperiri apud Maynard.
libro 4. c.10. & 11. & tradit Molinęus *consi-
lio 26. ex l. Qui filium. 74. ff. Ad Trebellian.* egre-
giam rationem illius dum ait: *Prohibitio alie-
nandi quæ in gratiam alicuius testamento facta est
inducit fideicommissum.* cui proinde fraus fieri
non potest, quin res tandem defunctoque
primo possessore testamentario transeat pla-
nè ad eum qui ex fideicommisso designatus
sit; impediri enim alienationem scribit Guid.
Pap. *quæstione 569.* si qui alienat receperit sibi,
vel (vt loquimur) reseruarit ius aliquod reale
in re ipsa quæ alienatur; aut si adiiciatur pa-
ctum (quod ad hanc legem tertiam spectat)
quo donatarius vel alius eiusmodi conue-
niat vt re quoquomodo alienata redeat illa
ad donantem. Et idcircò licet per dictam le- 8
gem tertiam *hoc titul.* videatur disponi quòd
pacta & conuentiones non impediant alie-
nationem bonorum donatorum; generali
tamen Consuetudine tam Franciæ quàm
huius patriæ, huic legi derogatur in contra-
ctibus matrimonialibus, societatibus & simili-
bus contractibus, vti Masuer. *§. Item licet. titul.
de societat.* Aufrer. *quæstione 452.* Benedict. in
c. Raynutius. verb. Duas habens filias numero 198.
& Bugnion. *de legibus abrogat libr..... articul.....*
& secundùm hoc iudicatum fuit in supremo
Concilio Mechliniensi inter Georgium de
Lellich Dominum de Pappelsert & consor-
tes ex vna, contra Ioannem Haudt de Merle
& consortes ex altera. Salicet. quoque quam-

plurimas hic quæstiones aperit quæ huic legi videntur subseruire, quarum nonnullas Cuiacius hic recenset, & longè ante eos Cyn. accuratissimè omnium distinxit varios casus qui multum ad forensia iudicia faciunt; nam (vti ibidem inquit) si prohibitio fiat à lege, tunc sola necessaria alienatio admittitur, *l. Alienationes. ff. Famil. hercifcund. l. 1. infr. de præd. minor. l. 1. & l. 3. §. Item quæri. ff. De fundo dotali l. 2. infr. de litigiosis.* modò ea fiat obseruatis hastarum publicarum solemniis: idem etiam si prohibeat testator causa adiecta, putà quia fundus maiorum suorum fuit, irrita erit, quæcumque fiet, alienatio, *l. Peto. § vltim. l. Cùm pater. §. Libertis de leg. 2.* Valet quoque ea prohibitio si clarum sit ex verbis testatoris in cuius gratiam ita statuerit testator, puta; si dixerit: *Veto ne fundus extra familiam alienetur.* nam tunc familia est causa prohibitionis. Idem iuris erit si nominetur persona, ad quam in casum alienationis debeat vel fundus vel domus peruenire *dict. §. Libertis* & ita intelligenda est lex, *Filiusfamilias. §. Diuus. de legat. 2.* & hæc obtinent in testamentis; in contractibus verò subiicit Cyn. *hac lege & titulo.* quod indubitato etiam iure admittimus valere quidem alienationem rei alienari prohibitæ, si prohibentis intersit, sed competere posteà condictionem ob causam hac nostra *leg. 1.* vti Cyn. ibidem tradit. Vide ad hanc quæstionem Dominum Nicolaum à Valla *de reb. dub. fol. 205.* & Bern. Autom. *en sa confer. hoc tit. ad dict. leg. 3.*

DECISIO X.

SVMMARIA.

1 *Datum ob causam de iure impossibilem repetitur.*

2 *Contractus super condicione impossibili non consistit.*

3 *Causa dandi retenta in animo licet non impleatur condictionem non inducit.*

4 *Protestatio contrariæ voluntatis quomodo & quando valeat.*

5 *Donationis si apponatur condicio vel modus possibilis, debent impleri, aliàs donatum condici potest.*

6 *Promissio de non alienando non impedit dominij traslationem.*

7 *Propositum in mente retentum quando & quid operetur.*

IVXTA *legem, Si militem. 5.* cùm miles procurator esse non possit, neque ad lites, neque ad negotia, secundùm *leg. Milites supr. de procurat.* & *l. Miles infr. locati.* 1 cùm illi qui aluntur à Republica ob ministerium armorum magis in hoc esse intenti debeant, vt Rempublicam armis defendant, quàm vt aliis negotiis supersint, *gloss.* in *leg. Filiusfamilias. §. Milites. in verb. Prætermissum est. ff. De procurat.* Datum militi ob causam procurationis potest id quod datum est condici, & idcircò opposita illa exceptione, Tu nō potes esse procurator quia miles, impossibilis de iure dicetur, adeò quòd si pergat miles in procuratione, omnia acta iudicialia quæ sequentur fiunt inualida, & ob id miles non secuta causa, quia non est patrocinatus vel saltem validè, potest id quod datum est repeti sed ea exceptione non opposita, si miles patrocinium susceperit non poterit ab eo condici id quod datum est, & sic dicendum videtur quod non sit impossibile iuris quòd miles sit procurator, sed tantùm impossibile ex accidenti, id est; si exceptio illa fuerit opposita, sed si loquamur & intelligamus de perpetuo impossibili quod est impossibile iuris, tunc ex illo contractu tamquam impossibili nulla orietur obligatio, licet secùs sit in legatis, vbi illa pro non scripta habetur, *§. Impossibile Institut. de hered. instit.* in legatis enim 2 non vitiat omnia impossibilibitas, sed se ipsam tantùm perimit, & habetur pro non scripta; è contrà in contractibus impossibilitas omnia subuertit & vitiat, *§ Si impossibilis Institut. de inutil stipulat.* Ex lege 7. *hoc tit.* docemur tali semper actui legitimo, qualis publicè eminet, nisi contrarium probetur, *l. Cum precibus. 18. infr. de probat.* vbi de eo etiam agitur qui se non donasse dixerat, quod nihilominus constabat ex instrumento donatum, adeò quòd vulgare illud axioma interpretum ad hanc legem est, Propositum in mente retentum nihil operari; oportet enim te probare, vti ait dicta lex, *Cum precibus.* contra volunta- 3 tem tuam fundum, quem à te donatum non esse dicis, instrumento aduersarium tuum sibi ascribi laborasse, &c. & ob id docemur in *prædict. leg. 7.* in contractibus nos non debere esse mutos, sed ea quæ agimus animo, verbis & expressè testari debere. & ob id Baldus & Salicetus addunt protestationem in id necessariam esse si aliàs per metum & vim eius qui vrget, obstare non possit, quisquis non ex animi sui sententia agit, quod agit, vt in *leg. Honores. Paragraph. vlt. De Decurio. leg. penultim. infr. de ann. except. & c. 1. de his quæ vi. ac c. vlt. de appellat.* Protestatio autem seu contestatio contrariæ voluntatis moribus nostris ante & 4 post negotium peragenda est; si verò absit & vis

vis & metus frustrà quis protestabitur si nihilominus exequatur contrarium, *c. Solicitudinem de appellat.* plura Molin. *ad consuetud. Parif.* §. 7. *in princip.* & ita aliàs intellexit suprema Curia referente D. Euer. an. millesimo quingentesimo nonagesimo tertio. Ex lege verò 8. *hoc tit.* & *gl.* ibidem solent interpretes inferre:
5 Si dationi est appositum pactum vel modus possibilis, tunc debent impleri, aliàs si non impleantur, potest datum condici, præsertim quando stat per eum cui donatum est ne impleatur causa *l.* 3. §. *Sed si tibi. ff. eod.* si enim staret per eum qui donat ne impleretur condicio vel modus, tunc haberetur pro impleta
6 & perfecta. Promissio autem de non alienando non impedire dominij translationem tradunt Præs. Euerard. ex facto consultus *consilio* 6. Tiraquell. *de retract. conuent.* §. 3. & Cuiacius *lib.* 1. *quæstion. Academic. quæst.* 74. quo loco aliquantulum hoc limitat, limitandumque id etiam venit in pacto de non alienando pactis matrimonialibus addito: hæc enim in fauorem liberorum ex eo procreandorum, & quoad deuolutionem bonorum virtute eorumdem pactorum perinde ligant, & alienationem impediunt, vt tradit Boer. *decis.* 115. *num.* 7. atque testamenta, *l. Filiusfamiliàs.* §. *Diui. ff. De legat.* 1. Ratio autem eius cur pacto domini translatio non impediatur, est, quia nec pacto dominium transfertur *l. Traditionibus supr. de pact. l.* 6. *infr. de hered. vel act. vend.* contrariorum enim eadem est ratio & disciplina *ff. De his qui sui vel alien. iur. sunt.* attamen Curia Parisiensis generaliter contrarium censuit apud Charond. *lib.* 7. *resp.* 194. nempe donationem hac condicione factam ne liceat donatario rem alienare, impedire translationem, & in casu contrauentionis à donatore eiusvè hæredibus rem vendicari posse, per plura iura ibi allegata, vbi etiam ad hunc Textum & similes respondit Charond. indeque etiam consequenter illud decidit ne per emptorem in alium alienari posset, nisi primùm facta venditori potestate; quamquam hæc (si communem Doctorum sententiam & legum interpretationem sequi velimus) vix obtinere posse videantur per ea quę latè traduntur *infr.* ad *leg.* 2. *de pact. inter emptor. & venditor.* Videndus
7 quoque est ad hoc Dionys. Gothofred. qui contra Cuiac. & Accurs. eiusdem esse videtur opinionis cum Char. Dixi autem suprà, propositum in mente retentum nequidquam operari, vt notant Doctores in *dict. leg.* 7. *per leg. Si maiores.* 25 & *l.* 34. *supr. de transact.* nam huiusmodi cogitatio & propositum habent se per modum posthumi vtero matris inclusi, qui si non nascatur nihil est, *l. vltim. infr. de posthum. hered. instit.* Baldus ad *leg.* 1. *C. Qui admitt. ad bonor. possess.* Sebastian. Medic. *de cas. fortuit. quæstione* 1. *parte* 1. *numero* 9. Jllud autem ita intelligendum est, nisi propositum in mente retentum à iure sit præsumptum; tum enim operatur vt in *lg. Mortis ff. De manumiss.* vnde sæpiùs ex coniecturis propositum colligimus, & secundùm illud iudicamus, maximè in vltimis voluntatibus, *l. Heredes palàm,* §. *Si notam. ff. De testament.* Secùs si ex illo proposito ius nihil præsumeret, tum enim diceretur propositum abortiuum, quia nihil parit, vti tradit Rebuffus in *tractat. de priuileg. scholar. priuileg.* 63. Idque quod dictum est limita secundò, nisi tacitè ab vtraque subintelligeretur, Roman. *consilio* 417. Alexand. *consil.* 148. & Ias. in *leg. Dedi.* §. *Si liber. ff hoc titul.* & ita videtur etiam Senatus aliquando censuisse. Vide ad hoc ea quæ pro interpretatione & conciliatione *legis Naturalis.* § 1. *ff. De prescript. verbor.* & *l. vlt. ff De condict. caus. dat.* tradit Fachinæus *libr. controuers.* 2. *c.* 18 & Ioann. Coras. *miscellan. iur. libr.* 2. *c* 9. Vide ad hunc Titulum eiusque materiam Jul. Clarum 4 *sentent.* §. *Donatio. quæstione vltima.* Oldendorp *class.* 6. *action.* 4. Forcatul. in *cupid iurisperit c* 12. Pylæum *quæstione* 68. & Dominum Bernardum Automne in *conferentia sua* . *hoc titulo.* & Nicolaum à Vall. *de rebus dub. folio* 205 Jdem Dom. Bernard. Automne ad *legem* 3 dicit hæreditatē venditam contra conuentionem prohibitiuam de alienando posse vendicari & retrahi ab emptore, saluo eo quod repetet pretium à venditore secundùm *dictam legem* 3. & ibi Fabr. *C hoc titul.* subdens ita iudicatum fuisse arresto Parisiensi lato vigesimo tertio Decembris, anno millesimo quingentesimo octuagesimo sexto.

TITVL. VII.

De condictione ob turpem causam.

DECISIO XI.

SVMMARIA.

1 *Datum ob turpem causam vel inhonestam an de præterito condici possit vel non.*
2 *Quando ab accipiente ob causam quam vltrò & gratis præstare tenetur datum condici possit.*
3 *Quando quod meretrici vel alteri datur vel promittitur repeti non possit.*
4 *Quæ sit meretrix.*
5 *Vtrum turpitudo, quæ est ab vtraque parte, faciat cessare repetitionem dati.*

6 An

6 *An mulier ad promissum ratione actus venerei agere possit.*

7 *Officialis respectu officij aliquid per concussionem accipiens tenetur accepta restituere & puniendus venit.*

8 *Promissum marito ob lenocinium non est soluendum, licet datum repeti non possit.*

9 *Datum autem in causam illiciti matrimonij repeti potest.*

1 QVANDOQVIDEM suprà dictum est de condictione ob causam datorum, iam sequitur de condictione datorum ob turpem causam, scilicet contra bonos mores, *l. Mercalem*. 5. hic, vbi distinguendum est: nam si turpitudo verseturex parte dantis tantùm, non potest repeti quod datum est, quia nemo auditur allegans suam turpitudinem, *l. Si creditoribus. infr. si ser. pign. dat. manumitt.* quod pulchrè limita vt per Præs. Euerard. *consilio* 130. *num.* 17. Tiraquell. *de retract. consanguin.* §. 1. *gloss.* 2. *num.* 15. & §. 1. *gloss* 18 *num.* 20. 21. 25. & 72. Diaz *regula* 24. Anchar. *regul lib.* 3. *quæst.* 8. *num.* 8. Si verò ex parte dantis & ex parte accipientis turpitudo versetur, non repetitur, quia in pari causa melior est condicio possidentis *l. Cùm te.* 2. & *dict. l. Mercalem.* 5. *hoc titul.* Sed si turpitudo tantùm ex parte accipientis versetur, repetitur hac condictione quod datum est, licet accipiens expleuerit id quod turpiter promiserat *l. Quod euitandi.* 3. *eod.* vtpote si quid furi dederim vt rem furtiuam restituat, & si restituerit reddere nihilominus cogitur id quod ea ex causa accepit *l. Ob restituendo.* & *l. vlt. eod.* Iniquum enim esset quòd quis lucrum ex sua turpitudine acciperet *l. vlt. supr. de reb. cred.* Si verò causa turpis fuerit de præterito, vtpote si alicui quid dederim quia aliquem occidit, aut quid simile turpiter designauit, quæritur an detur repetitio. quod inter Doctores quamplurimùm controuertitur; nam Petr. de Bellapert omnium Vltramontanor. Princeps, quem sequitur Cyn. & Angel. hic & Castr. in *leg.* 1. *ff. eod.* & communiter Doctores dicunt quod *gloss.* hic quoad causas turpes de præteaito malè dixerit: nam non idem esse quoad repetitionem dati, si datum fuerit ob turpem causam quæ iam præteriit, vel datum sit ob turpem causam de futuro, quia inquiunt; si det alicui decem quia occidit Titium, quæ est causa iam præterita turpis, tunc non potest repetere, cùm eo casu videatur donatio, quia dedit id quod sciebat se non debere, repeti non potest, *l.* 1. *ff. De condict. indeb.* quod fallit si turpitudo ex parte accipientis sit; tunc enim potest repeti datum tamquam turpe, non autem quando est ex parte
2 dantis tantùm. Si verò quis accipit pecuniam propter rem quam tenetur vltrò & gratis facere; tunc turpiter accipit, & ob id datum condici potest; vtpote, si do alicui pecuniam ne me interficiat, néue domum meam, aut villam incendat, aut aliter damnum inferat; vel si mulier viro suo annuè det centũ aureos vt eam alat, id turpiter & improbè à marito accipitur, cùm vltrò teneatur ad onera matrimonij si quando dotem accepit, & sic quod alimentorum nomine ab ea accipit potest condici ab vxore vel eiusdem hæredibus. idem dicendum in similibus. Sed si iuxta legem 1. *hoc titul.* meritrici vel amicæ agnouerim per cautionem vel instrumentum me 3
debere eis ex mutuo centum, cùm tamen ex causa mutui nil eis deberem, sed me ideò tantùm obligauerim vt faciliùs impetrarem earumdem potestatem, quapropter cùm summam eisdem non exoluerem in cautione comprehensam, ab illis conuenior vt dem pecuniam in instrumento descripram; ego è contrà excipio de turpi causa propter quam erat facta illius promissio, quam etiam probo Judici vt liberer à petitione istarum, quæritur secundùm *gloss.* hic & in *leg. Si plagij. ff. De verbor obligat.* an ista exceptio probata hoc efficere queat vt absoluar à petitione earumdem, cùm promissio sit ob turpem causam facta, & *gloss.* præallegata dicit exceptionem istam probatam hoc efficere quod absoluar à petitione istius Thaidis, quia promissio facta est ob turpem causam. quam *glossam* multi Doctores sequuntur, præsertim hic Bald. & Salyc. quod Sichard *hoc titul.* & *l.* 1. non putat esse verum, quia datum meretrici non recipitur turpiter ab ea, licet turpe sit ipsam esse meretricem, vti dicit Textus in *leg.* 4. §. *Sed quod meretrici. ff. eod.* ergo vti datum meretrici non possum repetere per condictionem ob turpem causam, ita quoque promissum à me meretrici, licet ex turpi causa fiat, debebitur eidem, cùm turpitudo sit tantùm ex parte dantis, vti innuunt etiam Bermond. *de public. concub. verb. Contra prædictos. num.* 3. & *sequent.* Couar. in *regul. Peccatum.* 2. *part.* §. 2. *de regul. iur. in* 6. Quæ autem meretrix sit, describitur 4
ab Vlpiano in *leg. Palàm. ff De rit. nupt.* Couar. 2 *part. c.* 8. §. 11. *num.* 4. Menoch. *de arbit. lib.* 2. *cas.* 201. Mascard. *de probat. conclusione* 1066. *num.* 4. & *mult. seqq.* & Farinac. *in prax. crimin. tom.* 4. *titul. delict. carnal. quæst.* 136. c. 3. *num.* 76. Et ideò etsi repeti non possit quod à marito 5
meretrici solui debet, ei tamen imputari poterit quæ in malos vsus sic meretricando consumpsit, vti latè probat Valasc. *de partit.* c. 24. *ex num.* 15. *cum seqq.* nec ab ea in stricta iuris disputatione dissentit Zoar. in *leg.* 1. *tit. De las ganancias. num.* 57. *libr.* 3. *fori.* & Barbos. *lib.* 1 *part.* 1 *num.* 40. *prope fin. vers. Vnde infertur. in leg.* 1 *ff. Sol. matrimon.* vbi alios refert vt tantumdem ipsa ex communi aceruo præcipuum

puum deducat. Idem videtur dicendum esse quoad amicam; nam quæ dantur aut promittuntur amasiis transferuntur in ipsas, non quidem plenè, vti tradit Sichardus in *leg.*2. *num.*5. *hoc titul.* sed tantùm ad hoc ne possis repetere, & ideò quoad eam dubia satis videretur petitio huius obligationis, cùm tales mulieres quæ nõ omninò meretrices sunt de tali lucro corporis nõ possint hodie contrahere nec testari tamquã de re quæ competit fisco, quod locum non habet in meretricibus quæ cùm non turpiter accipiant fit in eas translatio dominij pleno iure, ita vt testari, contrahere,& reliqua facere possint, prout in aliis rebus quas habent de iure gentium, & ob id datum amicæ ob causam libidinis repeti non potest, cùm dans ob causam turpem sua culpa in damnum inciderit, & sic nulla illius habenda est ratio, cùm volentibus non dicatur fieri iniuria aut dolus per iura vulgata, prout latè docet & probat Ioann. Sichard. in *dict. leg.* 2. *hoc titul. num* 5 *& seqq.* eamque quæstionem: an mulier ad promissum
6 ratione actus venerei agere possit, quoque controuertitur apud alios Doctores, cùm neget *gloss.* in *leg.* 4. *hoc titul* & Couar. ad *c. Peccatum. part.* 2. *num.* 1. & aliàs pro affirmatiua iudicatum fuit: mihi tamen semper placuit contraria opinio, quia licet ex causa turpi promissum repeti non possit, tamen probata causa turpi absoluitur reus, *l. Si ex cautione.* 1. *hoc titul.* Barth. Bald. eadem *l.* 1. & ad *l. penult. ff. hoc tit.* & Bald. ad *leg.* 2. *hoc tit.* & Gayl *de pac. publ. c.* 4. *num.* 11. & Barth. ad *l.* 3. *hoc tit.* Iaf. ad *l Generaliter de verb. oblig.* & Vezin in *syntagm. com. opin. lib.* 4 *tit.* 4. *num.* 2. & vide ad hoc Vincent. de Franch. *decis* 233 *num.* 7. Officialis ve-
7 rò prætextu officij aliquid accipiens per concussionem accepta restituere tenetur & criminaliter puniendus venit secundùm Bald. & Salic. ad *l.* 3. *hoc titul.* & Barth. ad *l. Cùm ea.* iuncto Bal. *inf. Quod met causa* Et iuxta *l. Mer-*
8 *calem te.* 5 *hoc tit.* promissum marito ob lenocinium non est soluendum, licet solutum non repetatur, vti idipsum probat Salic. *hoc loc.* Ant. Peguer *q. crim.* 15. Sed datum in cau-
9 sam illiciti matrimonij repetitur, quia ob nullam potiùs, quàm ob turpem causam datum intelligitur, teste Anth. Fabr. in *suo Cod. titul.* 6. *definit.* 2. vbi sic decisum refert. Vide ad hunc Titulum & illius materiam Benedict. Capr. & Vezin. in *syntag. com. opin. lib.* 4. *titul.* 4. Gayl *de pac. publ. c.* 4. *nu.* 11. Old. *class.* 6. *act.* 7. & Bern. Autom. *in sua confer. iur. Franc. cum Rom.* vbi dicit has condictiones non esse in vsu, licet legibus huic Titulo insertis vtamur.

TITVL. VIII.

De condictione furtiua.

DECISIO XII.

SVMMARIA.

1 *In delictis singulos delinquentium in solidum teneri, & ad damni reperationem.*

2 *Fur non liberatur interitu rei.*

3 *Secùs post eius oblationem, nisi ipse noua interpellatione rursus in mora constitutus sit.*

4 *An in hac actione spectare debeamus æstimationem quanti plurimi res vnquam fuisset.*

5 *Furtiua condictio non tollitur per actionem furti, electioq; datur domino conueniendi in solidum quem velit.*

6 *Procuratori Regio alterivè iusticiario semper liberum est agere contra furem.*

7 *Furibus auxilium vel receptaculum præstantes, perinde habendi ac puniendi sunt vt fures.*

8 *Malæ fidei possessor quibus actionibus conueniri possit, & ad quos fructus teneatur.*

CONDICTIO furtiua non nascitur ex quasi contractu vt superiores, sed ex delicto, videlicet ex furto, quæ datur domino rei contra furem & eius hæredem *l.* 1. *ff. eod.* Differt igitur condictio furtiua ab actione furti, quia actio furti quæ est pœnalis in quadruplum non datur domino rei, sed ei cui interest rem esse furto sublatam, *§. Furti. Institut. de oblig. quæ ex delict. nasc.* Si verò plures furtum fecerint actio furti datur in singulos in solidum, & si aliquis eorum soluerit pœnam, alij non liberantur, quia actio furti datur in pœnam furti commissi, qua tenentur singuli in solidum, *l. Vulgaris.* 21. *§. Si duo. ff. De furt.* vti tradunt Doctores hic in *leg.* 1. *hoc titul.* quod etiam probant in actione de dolo, *l. Si plures. ff. De dol.* & in actione, Quod metus causa, *l. Item si. §.* 1. *ff. Quod metus causa.* & in aliis actionibus *l.* 1. *in fin. cum sequent. de his qui deiecer.* & in actione leg. Aquil. *l. Ita vulneratus. ff. Ad l. Aquil.* & *l. Item mela. § Sed si plures ff. hoc titul.* latè Roncegall. ad legem eamdem *in princip. numer* 30. *ff. De duobus reis.* Sed si aliquis furum fuerit conuentus condictione furtiua & rem restituerit cæteri liberantur condictione legis primæ, *C. hoc titul.* quia condictio furtiua non est pœnalis actio, sed rei persecutoria, quapropter si dominus rem ab vno consecutus sit, dolo faceret si eamdem ab alio peteret quam habet 1

habet, *l. 2. Et general. ff. De dol. mal. & met. except.* Deinde si res apud furem pereat non liberatur fur interitu rei *l. 2. eod.* quia fur semper est
2 in mora *l. vlt. sup. de condict. ob turp. caus. d. leg. 2. C. hoc titul.* & ibi Barthol. Bald. & Salicet. etiamsi non fuerit interpellatus, quod communiter Doctores tenent ad *leg. Quod te mihi.* & verum esse asserunt etiamsi res apud dominum eodem modo fuisset interitura, argument. *l. 1. §. Rectissimè. ff. De vi & vi arma. l. Inter stipulantem. 83. §. Stychum ff. De verbor. obligat.* Secùs post oblationem; nam oblatio-
3 ne mora rei furtiuè purgatur, & rum desinit res esse periculo furis, *l. In re furtiua. 8. ff. Hoc titul* quia per eam (vti dictum est) fur desiit esse in mora, & in ea constituitur dominus rei furtiuæ, argument *l. Qui decennium. in princip. ff. De solut.* & *l. Acceptam. infr. de vsur.* nisi ipse rursus alia interpellatione in mora sit constitutus, *l. Stychum. in princip. ff. De nouat.* vel ab initio non rem furtiuam, sed judicium rei furtiuæ obtulerit, *l. fin. ff. eod.* & idipsum nos sæpè secuti fuimus in iudicando; licet in contractibus & quasi contractibus debitor speciei post moram etiam liberetur, si res eodem modo interitura fuisset apud dominum
4 argument. *l Si plures. 12. in fin. ff. Depositi.* In prædicta verò actione spectari debere æstimationem quanti plurimi res vmquam fuit aut fuisset, notare solent hic Doctores per *leg. In re furtiua. 8. ff hoc titul. l. Sterilis. 21. §. Cùm*
5 *per venditorem. ff. De act. empt.* Docetque insuper *gloss.* hic furtiuam condictionem non tolli per actionem furti, electionemque esse domino vt conueniat in solidum quem velit; & plus adiicit Cuiac ad hunc ipsum Titulum in posthumis, notandum condictiones scilicet alias dari etiam non dominis: hanc autem dari soli domino cui furtum factum sit per *l. 1 ff. Hoc tit* Prǣtereà qui quinque solidos aut ampliùs surripuerit laqueo eum suspendi vult, *§. Si quis quinque solidos. de*
6 *pac. tenend. lib. 2. feudor.* Seruamus interim liberum semper esse Procuratori Regio aut alteri Iustitiario agere contra furem cùm lubuerit quatenus Reipublicæ interesse arbitrabitur, & vti poterit, argumento transactionis de eo initæ ad conuincendum citra exceptionem eum qui transegerit, *l. Furti. ff. De his qui not. infam.* Prætereà is qui furanti
7 auxilium præbuit perinde habetur atque si manifesti furti condemnatus esset, famosusque efficitur, *l. Sacrilegii. 6. §. vlt. repetund.* sic etiam receptatores quorum pessimum etiam genus vocat *l. 1. ff De receptat.* quia sine iis fures diu latere non possent, vt eadem lege dicitur. Sicque aliquoties apud nos iudicatum
8 fuit. quodque iuxta *leg. 3. hoc titul.* malæ fidei possessor ob consumptionem fructuum conueniri possit actione furti secundùm Baldum ibidem, ac quod is ad fructus extantes teneatur rei vendicatione, & ad consumptos condictione ex iniusta causa iuxta Salic. & Ioann. Garz. *de expens. & meliorat.* vbi tradunt ad quorum fructuum restitutionem teneatur. Vide ad hunc Titulum eiusque materiam Baldum *consilio 329. p. 4.* & Addition. à Barthol. *hoc titul.* præsertim ad *leg. 1. & 2.*

TITVL. IX.

De condictione ex lege, & sine causa vel iniusta causa.

DECISIO XIII.

SVMMARIA.

1. *Condictio quæ fit ex lege, & quando competat.*
2. *Fiscus potest debitorem debitoris sui etiam ante diem conuenire, si principalis debitor non sit soluendo.*
3. *Propter suspicionem fugæ debitor etiam ante tempus & propria authoritate capi vel conueniri potest.*
4. *Instrumentum debiti eo soluto repetitur per condictionem ex hac lege.*
5. *Condictio sine causa quando competat.*
6. *Vti creditor amisso liberationis instrumento aliud dare tenetur.*
7. *Sic etiam debitor obligationis instrumento perdito obligatus est aliud dare.*
8. *Amissis chirographis vel instrumentis debiti quomodo creditori & debitori consulatur.*
9. *Amissio quomodo probetur.*
10. *Ex obligatione sine causa, recognita an detur prouisio.*

SVPRA dictum fuit de condictionibus specialibus, ac proinde hic sequitur de generalibus, vt de condictione ex lege, 1
quando scilicet noua aliqua lex post duodecim tabulas lata obligationem aliquam inducit, ex casu quo *l. duod. tabul.* non oriebatur obligatio, neque expressa fuit, tunc debemus agere condictione ex lege, *l. Vnic. ff. eod.* & sic vt detur alicui actio quæ vocatur condictio ex lege, necesse est vt illud ius agendi recens inductum sit ex lege, quæ si non esset, non posset rectè agi, cuius rei ponuntur sex exempla in *d. l. vn.* & multa alia ibidem referuntur per Barth. & Castr. vtpote exempli gratia: ex nudo pacto non oritur actio & sic de Iure Digestorum veteri donatio facta nudo

nudo pacto erat inefficax ad agendum, postea verò secuta est lex *Codic. Si quis argentum.* §. *Sin autem infr. de donat.* vbi disponitur quod per donationem nudo pacto factam virtute istius legis possit donatarius agere ad rem donatam, & sic lex illa inducit obligationem quæ anteà non erat, quæ producit actionē quæ vocatur condictio ex lege. Secundùm legem primam *hoc tit.* multa priuilegia fisci recensentur, & inter alia fiscum posse debitorem debitoris sui etiam ante diem conuenire, si quando excusso principali, eoque non soluendo existente, necessitas fisci hoc exegerit, quod priuatis hominibus non conceditur *dict. l.* 1. & ibi Doctores, & Salic Bal. & Bal. in *l.* 2. *C. Quando fisc. vel priuat.* Bart. in *l.* 3. §. *Multa de iure fisci.* Rebuff. in *l. Non alios. num.* 3. *in apostil. verb. Debitoris infrà de quib. mu. vel præstat. excus.* Secundum verò priuilegium quod etiam desumitur ex *leg. Cum quidam* §. *Fiscus. ff. De vsur.* vbi dicitur fiscum numquam soluere vsuras. Tertium autem priuilegium est, si fiscus & priuatus cum eodem contraxerint eodem die, ita vt ambigatur quis prior; tali in casu fiscus prę fertur arg. *c. Si à sede de rescript. in* 6. *l.* 1. *ff. Sol. matrim.* Quartum est in causa primi-pili, in qua præfertur ipse etiam in dote vxori *l. Vtilitas infr. de primi-pilo lib.* 12. maximè in ijs quæ post contractum cum fisco initum quæsita sunt iuxta *leg. Si is qui. ff. De Iure fisci.* Quintum est quod liberi in eadem ipsa causa primi-pili tenentur pro patre etiamsi non sint hæredes, *l. fin. infr. de primi-pil.* contra regulam *tit. ne filius pro patre infr. hoc eod. lib.* 4. quod tamen hodie non seruamus, quia liberi possunt renunciare purè ac simpliciter hęreditati paternæ & eo casu liberantur, sed non possunt esse hæredes patris sub beneficio, ne inde liberrima arripiatur ansa diripiendæ pecuniæ publicæ. Sextum est, quòd pręferatur filiæ à patre dotatæ, sic quod possit iure etiā pignoris reuocare possessionem datam filiæ in dotem, *l. Cum patrem* 6. *C. De priuil. fisc.* in quo sequimur distinctionem *l. Si is qui. ff. De iur. fisc.* Septimum erit, vt si quis soluat fisco pro debitore fiscali; cessasque habeat actiones fiscales à fisco, præferatur ille cæteris creditoribus eodem prorsus priuilegio quo fiscus in cuius locum sufficitur *l. vlt. eod. De priuil. fisc.* & ita iam pridē censuit iudicauitque suprema Curia pro Patribus Societatis huius vrbis. Octauum est, quòd habeat pignus legale ex contractu, vt in publicano *l.* 1. *& tot. tit. de priuil. fisc.* Nonum, quòd fiscus hæreditate vendita non tenetur creditoribus hęreditarijs, sed solus emptor *l.* 1. *infr. de hæred. vel act. vend.* & ibi Bald. Decimum, quòd ratione communionis potest totam rem vendere etiam inuito socio *l.* 2. *infr. de commun. rer. alien.* eiusque ratio est ex *gl.* quod scilicet chariùs ita res vēditur, indemnisque abit socius, acceptâ parte pretij rei venditæ. Vndecimum eiusdem fisci est priuilegium, quòd si iudicetur contra eum absente fisci patrono nullius momenti sit iudicium, neque vllo vnquam tempore conualescat, *gl. ad leg. vnic. de sentent. aduers. fisc. lat. retract. infr. lib.* 10. Duodecimum est, quòd solus fiscus potest titulos vel vela regia prædijs alienis imponere, scilicet ijs quæ ei delata sunt, vel quorum adiectione prædia Imperial. sunt consecranda substantiæ *leg.* 3. *infr. de bon. vacant. lib.* 10. Propter fugæ autem suspicionem & timorem creditor debitorem 3
poterit capere etiam ante diem propria authoritate, Doctores communiter in *l.* 2. *supr. de iurisdict. omn. iudic.* vti aliàs iudicatum fuit in causa Domicelli Ioannis vander Tommē, 4
contra Paulum Broeckelmans. Debito autem soluto repetitur chirographum vel instrumentum per condictionem ex hac lege iuxta *leg* 2. *hoc tit.* vel actione ad exhibendum, & in *d. l.* 2. Bal. qui eam optimè explicat; debito enim soluto sine causa & inutiliter remaneret instrumentum penes creditorem. Id enim inefficax apud creditorem repertum est *c. Accedens.* & ibi Felin. & Panor. *Extra. Vt lit. non contest.* Idque etiam dicendum foret quoad instrumentum debiti spe futuræ numerationis confectum, si posteà non sequatur numeratio, *l. Si non est numeratum* 4. *C. hoc tit.* Bart. & Salic. *infrà. de neg n. pecu.* ac proinde dixit Rebuff. agendum esse ad cancellationem vel restitutionem *tract. de chirographar. recognit. ad articulū* 93. *constitutionis anni* 1539. Sed Mornac. dicit eum falli, cum condictio est non 5
ad concellationem dumtaxat, sed ad restitutionem maximè; ne videlicet, si chirographum tametsi cancellatum maneat semper penes creditorem, consurgat ex eo nouæ forsan litis materia: contestante creditore vel eius hæredibus, cancellationem contigisse per fraudem cuiusdam fortè domestici redempti in hoc à debitore, vel ipsius etiā hæredibus, vt sæpè contestatio illa visa est, locumq; singularē habemus in *l. vnic.* §. *Ille autē de latin. libert. toll.* & sic pro plena liberatione consequēda cautio illa tutissima est, vt scilicet nō solum restituatur obligatio vel chirographum, sed & cancelletur; aliàs namque semper dubitandi superet locus, si reperiatur vnquam penes debitorem, aut eius hæredes, nisi inscriptum sit in opistographo manu creditoris qui biberauerit; ita enim *l. Pecuniæ soluta* cum *gl. infr. de solut.* vnde colligitur quāri periculi sit relinquere obligationem vel schedam aut chirographum penes creditorem, sibique satisfactum putare ex sola creditoris ipsius apocha, qua agnoscat se accepisse à debitore pecuniam debitā; illa enim amitti

Hh potest

potest successu temporis vel incuria debitoris. Qui casus si inciderit nulla prorsus idonea supererit depulsio, præsertim aduersus agentem peierantemque creditorem, aut fœneratorem maximè; Et idcircò vti cogi potest creditor soluto debito amisso liberationis instrumento aliud dare *d.l.2.* & ibi Doctores, sic etiam vice versa debitor instrumento obligationis perdito aliud dare obligatus est *l.Nec casu infr. de discuss. lib.1.* & per Textũ singularem ibi *gl.* & Barthol. in *l. Chirographis. ff. De administr. tutor.* de quo late Gayl *pract. obseru. lib.2.obseru.37.c. Significauit. Ext.De testib.* Chirographum ergo soluto debito condicitur vel realiter etiam solutione oblatâ, vti vltra Dom. Gayl in *dict. obseru.37.nu.9.* asserunt Fulu. Pacian. de *probat.c.63.nu.137.lib.1.* & Mynsing *consil.4.nu.116.* Si verò casu infortunioque interciderit, & pro amissis habenda sint instrumenta vel chirographa, saluberrimè vt vtrique & creditori & debitori consulatur constitutum est impossibilitatem reddendi chirographum vel instrumentum subleuare creditorem dando debitori soluẽti apochã vulgò quitanciam, & hac oblata debitorem ad solutionem sine subterfugio teneri, vti concludunt Dom. Gayl *præalleg. obseru.37.num.4.* & Euer.in *topyc. legal.in loco ab impossibili nu.1.*& *loco seq.nu.6.* modò de amissione constet.& sic aliàs etiam tam apud nos quàm in supremo Senatu iudicatum aliquoties fuit. Quo pacto autem allegata amissio probari possit, tractant latè Mascard.de *probat. concl.* 88. & *conclus* 909. Menoch. *6. præsump.* 601. Viu. *decis. Neapol.* 165. Surd. *consil.* 109.*n.*8 & Zoar.in *thesaur.suo litera* I.*n.*144. Ex obligatione verò sine causa à debitore recognita an danda decernendaque sit prouisio quandoque cõtrouersum fuit in Judicio. Et in supremo Brabãtiæ Concilio 22.Nouẽb. 1609. decisum fuit in causa Horatij Cretone impetrantis contra Philippum de Wesenbeque reum, quod sic: non obstante eo quod reus sustinebat eam esse nullam tanquam pactum sine causa, ac insuper docuerit ex diuersis præsumptionibus eandem simulatã fore. Idq; secundùm articulũ 575. ordinationis eiusdem Curiæ, quia ad decernendam prouisionem summa in obligatione cõtẽtæ sufficit eius scedulæ agnitio. An verò debitor teneatur portatori obligationis soluere dixi *Vol.1.* & latius posteà *Vol.4.* & Rebuff. *in ordi.Regias de liter.oblig.art.2.gl.1.nu.75.* vbi docet debitorem non teneri soluere portatori obligationis, nisi is reddat literas obligatorias, & cautionem præstet indemnitatis, idque coram Judice vti iudicatum fuisse refert 15. Decembris an. 1526. ex *d.l. Dissoluta hoc tit.* Vide ad hunc Tit. & eiusdem materiam Cuiac.in *paratit. hoc tit.* Eman. à Cost. *lib.1.select.c.15.* Oldendorp *class.6.actio.5.* & 7.

TITVL. X.

De obligationibus & actionibus.

DECISIO XIV.

SVMMARIA.

1 *De contractu, obligatione & actione.*
2 *Et quomodo inuicem cohæreant.*
3 *Obligatio quid & quotuplex.*
4 *Actionis definitio & diuisio.*
5 *Prætoreas actiones quæ olim annales erant, moribus nostris & Galliæ durare anno & die.*
6 *Solutio pro alio quando præsumatur donandi, vel repetendi animo facta.*
7 *Nomine vel actione in dotem datis sine cessione vtiles actiones in accipientem transferuntur. Et nu. 8.*
9 *Ære alieno cesso statim debitori denuntianda cessio ei ne alteri soluat.*
10 *Nominibus in dotem datis quid repeti possit.*
11 *Quando periculum nominum in dotem datorum ad mulierem spectet.*
12 *An cessa actione personali, cessa sit hypothecaria, & è contrà.*

LIBRO superiori actum est de vendicationibus, seu actionibus in rẽ, hoc autem libro qua agitur de actionibus in personam, vti suprà dictum est, quæ nascuntur ex obligationibus, quę quia difficilius percipi possunt quàm vendicationes, hîc post aliquot superiores Titulos quibus expositum est de condictionibus, iam explicandum est in quo potissimum consistat obligationum personalium natura. Sciendum autem est, vt dignoscatur vnde oriatur actio, tria esse in iure quę licet videantur esse eadem, tamen differunt tempore & origine, vt contractus, actio; contractus enim sunt facti qui fiunt, per consensum hominum, qui dum inter partes est constans & firmus inducit obligationem; & sic obligatio est filia cõtractuum, quæ aliam gignit, quæ vocatur actio *l.Licet.§.Ea.ff. De procur.* & ibi *gl.* & sic vti filia non est sine matre; ita quoque non est obligatio sine contractu vel quasi. Obligationum autem natura in eo consistit, quod etiamsi ab initio liberum sit inire vel non inire contractum, tamẽ postquã semel initus est non potest ei altero inuito renunciari *l.Si quid ab initio 5. hoc tit.* Quia obligatio est iuris vinculum quo necessitate adstringimur alicuius rei soluendæ, vti illam definit Textus *institut. de obligat. in princ.* Estque duplex, ciuilis & naturalis *l.Hæres à debitore*

tore.ff.De fideiusso. D.Gudel. de Iure nouiss.lib.3. c. 1. vbi vtriusque describit naturam & effectus. Neq; prædictę definitioni obstat quod societati possit etiam altero inuito renunciari l. Verum ff.Pro socio. & mandato per l. Si quis alicui.§.Qui mandatum. ff. Mandati, renunciari quoque possit etiam altero inuito. nam obligatio societatis & mandati non consistit in eo ne alter altero inuito possit renunciare, sed siquid factũ sit ab altero vel non factũ, vt teneatur id præstare. Ex obligatione autẽ nascitur actio, vt si nolit debitor stare cõuētioni sponte, cogi possit iuris remedijs secundũ leg. Negãtes eod. siquidẽ creditor non potest manu armata aut vi extorquere debitum; nam si id faciat grauiter punitur leg. Res obligatas. infr. de vi bonor. raptor. Actionis verò quæ est ius per-
4 sequendi id quod debetur in iudicio institut. de actio.in princ. sunt multæ diuisiones, de quibus alias latiùs infrà; quędam tamen sunt directæ, quædam vtiles; directæ verò sunt quę dantur ex sententia & verbis legis, vtiles autem quę non dantur quidem, si verba inspicias, tamen si sententiam, tunc ex æquitate quadam competunt. Vocantur autem obligationes & actiones rectè personales, seu in personam, quia tantum ei, & in eum dantur qui contraxerunt; quæcumque enim gerimus (vti inquit Paul.) cum ex nostro contractu originem trahunt, nisi ex nostra persona obligationis initium sumant, inanem actum nostrum faciunt l. Quæcumque 11.ff.eod Moribus verò nostris & Galliæ sciendum est prætorias
5 actiones quæ olim annales erant, durare in Francia & hîc anno & die, vti tradit Bugnion. leg. abrogat. lib. 1. Satyr. 209 Hic obseruandum quoque est, nostros & Gallos nõ vti veteribus iuris Romani formulis, quas & ipsemet Iustinianus sustulit: quoad impetrationes anteà necessarias ei qui in maiori minoríue iudicio ageret, & adeo ab vsu recessisse vt nulla admittatur moribus nostris stricti subtilisque iuris actio præter eam quæ redhibitionibus gentilitijs, seu (vt vocant) de retractu proponitur. Cæteræ enim quæcumque illæ sint, ideò bonæ fidei actiones vocãtur, quia vbi instituuntur iudicioque tandẽ terminãtur à iudicibus, hoc primum solet in-
6 quiri vestigarique sit instituentis bona an mala fides: non autem an rectè aut perperam in petendo seruata sit formula, & ob id omnes nostræ actiones dicuntur in factum; nam solùm narranda est libello breuiter petitionis causa non habito respectu quibus verbis, quo more & ritu id fiat, & sic nostræ actionum instituendarum formulæ cæteris exclusis redactę sunt ad duas actionum species, scilicet ad mobiles & immobiles, cùm actus agentium ex intentione iudicari debeant, & res quæque sic accipiendæ sint prout voluit is qui gessit secundùm gloss. in l. Data 1. hoc titul. hic non sine ratione cõtrouerti potest quid in dubio quando nescitur quo animo quis soluat, dicendum sit. Certè respondendum videtur cum gloss. in l.Papinianus ff.Mandati. in dubio, quando quis soluit ex liberalitate vtpote, qui non erat obligatus ad aliquid, vltrò tamen soluit, eo casu præsumi liberare voluisse debitorem, vt sic actio non possit mandari contra ipsum: aut soluit ex necessitate, vti fideiussores aut correi, tunc præsumendum est, solutionem esse factam saluo iure cedendarum actionum, vt quod soluit, à debitore consequatur secundũ tradita Bal. in d. l. 1. Ludo. Roma cons 374. Præsens est, Zas lib. 2. sing resp. c. 5. & Cuiac. lib. 2. obs. c. 31. & ad Nouell. 134. vbi proponit speciem dicta l. 1. & subdit, vti eius morte qui nomen emit mandatum non finitur l. Illã C de donat. ita morte domini mãdatum non aliter finietur, quàm si is re integra sine hęrede decesserit. Nam si hæredem creditor habuerit, mandatum non finitur, propterea quod fidem venditionis ab hęrede impleri oportet. Itaq; mulieri non solũ vtilis actio proprio nomine, sed etiam directa ex cessione competit, vti latiùs infrà. Jn l. autem 2. hoc tit. communiter gloss. & Doctores ibidem tractant quando alicui datur in dotẽ nomẽ vel actio an tunc exemplo venditionis 7
transeant in maritũ vtiles actiones sine cessione vel delegatione, vti ibidem inquit Text. & transire ibi dicunt gl. & Doctores cõmuniter; multa enim (vti innuit ibidẽ gl.) est differentia inter cessas actiones & mandatas quoad cedentem & mandantẽ, quia remanent semper penes cedentem directè, in quibus directis subtilitas ea iuris est, vt quacũque ratione cedantur, ita inhæret (vt inquit Accurs.) ossibus eius cui semel quæsitæ sunt, vt separari ab eo nõ possint, quã anima à corpore, vti habetur in l. 3. pro soc. l. Quis ergo. ff. De pecul. & in l. 1. infr. per quas personas. & sic directæ actiones mandatæ procuratori in rem suam conuertuntur in vtiles artificio iuris mãdatore mortuo absque hærede. Quantum ad vtiles Cuiac. ad l. 28. ff. Ad Trebell. tract. 6. ad African. sic eas quoque ex iure distinguit, vt aliæ sint vtiles cõparatæ ad exemplum directarum: aliæ comparatæ ad exemplum vtilium: alia enim est actio Publiciana, quæ vtilis est vendicatio, alia vtilis Publiciana, & alia vtilis hypothecaria, quæ vtilis Seruiana est: & sic quando creditor mandat soluenti debitum actiones, tale mandatum agẽdi re adhuc integra morte mandãtis expirat, quamuis in subsidium, si mandans non habuit hæredem, detur mandatario vtilis actio, vti dicitur in hac leg. 1. Sed cùm is vel fideiussor pro debitore soluit, quæritur in dubio vti prius quid præsumen-

dum sit an donandi vel repetendi animo facta sit solutio; inspici enim debet animus soluentis, quem si nescieris quóue animo quis soluerit, videretur is qui ex liberalitate soluit cum non esset obligatus ad aliquid, liberare voluisse debitorem, quodque sic actio non possit mandari contra ipsum; sed si ex necessitate quis soluit vt faciunt fideiussores & correi, tunc præsumendum est solutioné esse
9 factam saluo iure cedendarum actionum, vti prædictũ est vt quod soluit à debitore rursum consequatur; qui enim ex necessitate soluit non præsumitur vltra facere quàm cogitur & debet *l. Cum is ff. De fideiussor.* Et ob id cessa actione purè ac simpliciter cedens nihil penes se reseruat, ad quod imaginariæ actiones illæ directæ penes cedentem remanentes seruire posset: cùm vtilitas actionis transeat, licet ipsa magistra ordinaria directa principalisque actio, non; Et idcircò cauendum est in cedendis actionibus, vt si æs alienum cessum sit denũciet quantocius cessionarius debitori, ne alteri deinceps quam sibi soluat; liberaretur enim omni iure debitor si ante denunciationem creditori primo solueret *l. 3. infr. de nouat.* Nominibus autem in dotem datis non ipsa quantitas in dotem data intelligitur sed ipsum ius agendi vtile, & sic in restitutione dotis non venit nisi quod effectu & re ipsa est exactum. Salic. hic *in fin.* Et propterea periculum huiusmodi nominum principaliter pertinet ad mulierem, dummodò aliquis dolus
10 vel culpa non possit imputari marito cur nõ egerit *l. Mouit. 49. in princ. ff. Sol. matrim.* & ibi Barth eleganter Roman. *consil. 46. num. 3.* vbi multa iura ad hoc allegat, ex Cacher. *decis. 62. num. 11. & 12.* cui adde Campeg. de *dot. in tract. de exact. dot. & quid vel. &c. quæst. 79.* Vnde & maximè ex *leg. 7. hoc tit.* quæritur an cessa actione personali, cessa quoque videatur hypothecaria illius accessoria, vbi Doctores tenent quod sic, & ex *lege praced.* Bart.
11 Bal. & Salic Socin *conf. 188. inc. Visis processi. part. 4.* idem Boer. *decis. 335.* vbi etiam è conuerso tractat an cessã hypothecariã censeatur esse cessa actio personalis, vbi concludit pro negatiua: & Mornac. in *d. l. 1.* tradit à Senatu explosam fuisse subtilitatem Iuris qua vsitatum semper fuerat vt qui soluebat creditori pecuniam ab alio quàm à soluente debitam, nihil consequeretur aduersus cæteros, debi-
12 toris illius pro quo soluebat, creditores, ex causa hypothecæ ipsius in cuius locum succedebat per subrogationem, nisi eodem contractu subrogationis adiectũ esset, cessas esse actiones à creditore qui accipiebat pecuniam sibi debitam; pretium enim cessarum actionum est, vt ait *l. Modestinus de solut. l. Cum possessor de censib. l. Fideiussoribus. ff. De fideiussor.* Et sic alias censuit supremus Senatus. Creditor autem electionem habet an actionem personalem vel hypothecariam intentare velit *l. Est in arbitrio 14. hoc tit.* aut eas cumulare. Excussio tamen principalis & fide- 13
iussoris prius fieri antequam pignoraticia cõtra debitorem intentatur actio secundùm Bart. Bal. Salic. Castr. in *Auth. Cod. Hodie.* & eundem Castr. *conf. 182 inc. In Christi nomine;* Aluar. Valasc. *consult. aut decis. 13. lib. 1.* Socin. *reg. 177.* Vide ad hunc Tit. eiusque materiam
Bellacomb. Soar. Villalob. Vezin. Tutzan. 14
Bonacoss. Kirchou. Viu. Mustul. & Cheria. in *Syntagm. commun. opinio lib 4. tit. 5.* Cuiac *lib. 2. obseru c. 31. & ad nouell. 134.* Anthon. Fabr. *lib. 12 coniectur. c. 2.* & Bern. Autom. in *confer. sua iur. Franc. cum Romano. hoc. tit.*

DECISIO XV.

SVMMARIA.

1 *In contractibus bona fides præsertim consideranda venit.*
2 *Contractus autem duplices sunt, bona fidei scilicet, & stricti iuris.*
3 *Contrahentes in dubio qualem contractum censeantur voluisse facere.*
4 *Si species & pretium per omnia fuerint in eo paria, qualis dicendus sit contractus.*
5 *A contractu nemo recedere potest nisi consentiente eo cum quo contraxit.*
6 *Ne quidem per rescriptum.*
7 *Contractus vnde dicatur.*
8 *Quando prædicta regula fallat.*
9 *Quam fallentiam nonnulli improbant.*
10 *An pœna leg.* Si quis in tantam. *& leg.* Meminerint. infr. vnde vi, *hodie vsitetur.*
11 *Pœnæ eo in casu non leues esse solent.*
12 *Quando ad capturam personæ deueniri possit. Et nu. 15. ac 16.*
13 *Et obligatio ad carceres an valeat.*
14 *An quis adstringi queat quod bonis cedere non possit.*
18 *Si pœnæ plures ex vna lege constitutæ sint, an vna imposita reliquæ cessent.*
19 *De discussionis bonorum materia.*
20 *Discussio non est necessaria quando debitor notoriè non est soluendo.*

CVM in *lege quarta* dicatur bonam fidem in contractibus considerari æquum esse, sciendum est hoc intelligi debere de bona fide non tantum interponenda tẽpore contractus, scilicet vt Iudex cognoscat an rectè vel parum bene sit contractum; an contractus propter 1
dolum

dolum teneat vel non, sed etiam considerabit aliud tempus scilicet implementi contractus, quid pars parti præstare debeat, vti Bald. & Salic. in *dicta leg.* 4. tradunt. Cum
2 autem duo sint genera contractuum, quidam bonæ fidei, & alij stricti iuris, §. *Actionum. Institut. de action.* Actiones autem bonæ fidei vocentur ab Imperatore in quibus bona fides magis exuberat, suppleturque in eis de more ad verba contractus, prout verisimilius videtur ex æquitate ac mente contrahentium, vti inquit Io. Fab. in §. *Actionum. Institut. de action.* qui in exemplum proferr contractum emptionis, venditionis, locati, conducti, & cæterorum, de quibus totus ille §. *Actionum.* eoque spectat vetus formula: *Inter bonos bene agier.* In stricti autem iuris actionibus non habent adeò liberam interpretationem Iudices; aguntur enim omnia summo iure ex verbis conuentionis, & nulla facta interpretatione: eoque abeunt vt plurimum nostra hodie passim iudicia: vt in quibus seruari soleat maximè lex contractuum seu conuentionum qualescumque illæ sint, nisi internoscatur dolus. In conuentionalibus autem stipulationibus contrahentes dant formam contractui, & ob id commodum est ita componere stipulationes vt quæcumque specialiter comprehendi possunt contineantur, vt in *leg.* 52. & 53. *de verb. obligat.* Videndi idcircò ad hoc Afflict. *decis.*..
3 & Guid. Papon. In dubio autem si nihil aliud appareat contrahentes censentur talem contractum voluisse principaliter facere qualem expressim nominant, vt si dicant se permutare. permutatio erit vt in simili voluit Barth. in *leg. Cotem. §. Qui maximos. quæst.* 5. *ff. De publican. & vectigal.* Angel. *consil.* 2. & Molin. ad *consuet. Parif. titul.* 1. §. 13. *gloss.* 5. *num.* 53. Si autem non appareat quid contrahentes principaliter egerint, nec id expresserint inspicitur quid pluris est: vt si pretium præponderet, censeatur esse venditio; si species, permutatio, Alex. *consil.* 119. *col.* 2. *vers. Pro hoc facit lib.* 3. & *consil.* 63. *col.* 2. *lib.* 7. & *consil.* 197. *col. vlt. vers. Non obstat quod depositum. d. lib.* 71. Steph. Bertr. *consil.* 155. *ponitur in facto lib.* 2. Tiraq. *de retr. lignag.* §. 30. *gloss.* 1. *num.* 7. 8. 9.
4 10. 11. & 12. Sed si species & pretium per omnia sint paria eiusdemque æstimationis, ita vt neutrum alteri præstet, nec constet quid principaliter partes intenderint facere, permutationem scilicet an venditionem, quæritur vtra earum censeri debeat. Fabian. de Monte S. Sabin. in *tract. empt. & vendit. in* 2, *quæst. princip. col. antepan. vers. Sed iuxta prædicta.* dicit venditionem. Sed Tiraq. in *d.* §. 30. *gl.* 1. *num.* 14. *cum infinitis seqq.* dicit permutationem, quod elegantissimè probat & Guid. Papon. *decis. Delphin.* 92. Quapropter dum in dubium ea quæstio reuocaretur aliquantulum dubij hæsimus, sed visis Boër. *quæst.* 144. & Couuar. *lib.* 2. *resolut. c.* 4. *num.* 9. & Piriell. in *rub. part.* 2. *c.* 2. *num.* 1. *cum pluribus seqq. C. De rescind. vendit.* censuimus permutationem esse censendam, sicque iudicatum etiam fuit. Li- 5
cet verò ab initio liberum sit contrahere vel non, tamen vbi contractum semel est, & sic inducta obligatio, non potest quis ab eo recedere nisi consentiente eo cum quo contraxit; nam id quod initio est voluntatis posteà abit in necessitatem, Textus in *leg. Si fideiussor. §. penult. ff. Qui satisd. cog.* Adeò quòd ne quidem per rescriptum 6
possit solui contractus semel perfectus, Text. in *leg. De contractu. infr. de rescind. vendit.* Guid. Papon. *consil.* 196. Contractus enim inde 7
appellantur à contracta scilicet aut constricta voluntate eorum qui paciscendo in vnam conuenere sententiam, vti scribit Vlpian. in *leg.* 1. *de pact.* Id tamen videtur falli 8
in contractu innominato, quod est: *do vt facias*; nam in contractibus innominatis re integra locus est pœnitentiæ, hoc est, recedi potest à contractu vt in *lege, Si pecuniam. ff. De conuict. ob caus. dator.* Quod tamen 9
nonnulli improbant si Bald. & Salic. credimus, quorum sententia magnopere probatur, qua dicunt regulam illam à contractu non posse recedi nisi parte aduersa volente, quoque esse veram in contractibus innominatis, modò intelligamus per contractum eum qui obligationem inducat vltro citroque obligatoriam, vti innuit Sichard in *dicta l.* 5. *hoc tit.* Notandum autem hîc quoque ve- 10
nit pœnam *leg. Si quis in tantam, & leg. Meminerint. inf. vnde vi* quę sanciunt inter cætera inuasorem, atque omnem denique qui vi etiam in re sua, & ad consequendum quod suum est, vtitur, mulctandum esse amissione dominij rei in qua vim fecerit, apud nos non obseruari neque vsitari vti nec apud Francos, vti tradunt Guil. Bened. ad *c. Raynatius. in verb. Si absque liberis moreretur* 8. *num.* 148. qui in hoc etiam laudat Speculat. vti etiam docet Rebuff. in *proœm. constitut. regiarum gl.* 5. *num.* 76. Pœnæ verò pecuniariæ 11
erga fiscum & aduersarium non leues eo casu esse consueuerunt, quod etiam probat Molin. ad Alex. *lib.* 1. *consil.* 76. Quia *leg. Ob* 12
æs alienum 12. *hoc titul.* traditur quod liberi non possunt alicui in pignus dari vel obligari in seruitutem ob debitum pecuniarium; idcircò à Doctoribus ibidem & Molin. in *tractat. contract. vsur. quæstion.* 37. *num.* 231. in dubium vocari solet, an non obstante eo quod debitor non possit

 com-

compelli vt ob æs alienum creditori seruiat, possit tamen se ipsum obligare ad carceres & apprehensionem suæ personæ, nisi condicto die soluat, eamque quæstionem latissimè tractat Gayl. *pract. obseru. lib. 2. obseru.* 45. & Guid. Pap. *quæst.* 61. vbi concludunt eiusmodi obstagia & obligationes ad carceres valere in causa ciuili, quia graue est fidem fallere per Text. in *l. 1. ff. De constit. pecun.* nihil enim magis bonæ fidei conuenit, quàm id præstari quod inter contrahentes actum est. Text. in *l. Ex empto. ff. De act. empt.* neque his aduersatur quod homo liber seruus alterius fieri & proinde capi, aut pignori obligari non possit, vti
14 ibidem subdit Dom. Gayl *nu.* 4. Sed an possint debitorem leui clausula coërcere ne cedere vnquam possit bonis, quæritur renunciando illi beneficio. Nonnulli censent, quod non, eamque renunciationem nullius esse momenti docent hic omnes interpretes, præ-
15 sertim Io. Fab. Proinde si debitor nō obligauerit se expressè ad carceres; sed post condemnationem & bonorum captionem seu executionem si non soluit, tum cum capta & vendita bona non sufficiunt ad capturam personæ poterit deueniri in subsidium, authoritate tamen Iudicis, Plat. ad *l. Nemo in carcerem. C. De exactor. tribut. lib.* 10. Barth. in *l.* 1.
16 *infr de cess. bonor.* Excipienda tamen venit causa debiti fiscalis in qua incipi potest à captura absque obligatione personæ, Guid. Pap. *præcit. loc.* & ibi Addit. liberatur tamen superioribus etiam casibus debitor in carcerem coniectus per cessionem bonorum. Vide ad hoc Costal. ad *l. Alia. §. Generaliter. ff. Sol. matrim.* vbi nonnullos casus recenset quibus à captura personæ incipi potest, & Rebuff. in
17 *tract. de litter. obligat. art.* 11. *gl.* 3. Apud nos tamen ab hinc aliquot annis inuecta est praxis quod non discussis bonis possit quis capi pro debito post sententiam, sic quod post debitoris incarcerationem factam, possint etiam eo non obstante capi & vendi illius bona pro concurrentis debiti quantitate per executorem seu seruientem iuxta Bald. & Castr. in *l. Qui legat. ff. Vt in possess. leg.* & ita apud nos & in suprema Curia practicari & iudicari vidi, idque videtur posse colligi ex *c. fin. Extr. Vt lit. non contest.* Tradit tamen Bugnion *leg. abrogat. lib. 2. sect.* 207. quod in Francia tenere solebant quod condemnatus pro causa ciuili secundùm ius nō poterat in carcerem conijci, etiam post quatuor menses computandos à die condemnationis: sed postea subdit eos hodie contrarium seruare, sic quod ad requisitionem creditorum concedatur apprehensio personæ in defectum solutionis, dicens ipsos non amplius sequi impietatis genus hoc quo creditores debitorum filios audebant olim pignoris loco accipere vel ad seruile detinere ministerium, aut etiam ipsorum locare operas, *Constit. de vicar. §. Quoniam verò.*
Ac denique hic notandum est ex *Auth. Imo à* 18
debito, quod si pœnæ plures ex vna lege constitutæ sint, quod tunc vna imposita reliquæ non cessent, vti ibidem etiam id ipsum probat Sichard. *nu.* 2. Frequentissima est etiam in 19
foro discussionis materia, in qua obseruandum discussionem non esse faciendam translatitiè, putà ad nudam viatoris renunciationem & solam viciniæ professionem, sed fieri debet secundùm *gloss.* ad *l. 1. §. vlt. ff. Quæ in fraud. credit.* vsque ad vngulam, rimandoque singula & conquirendo (vti ait dicta *gl.*) ad vnguem omnia; Luc de Penn. in *l. 1. de decurio lib.* 10. vbi latè id ipsum tractat, & propterea opus est auctione bonorum, ac cæteris publicationis solemnibus, ex quibus clarè constet, nil aliud restare vnde creditori satisfiat, nisi pignoribus quæ à tertio possidentur, diuenditis vti innuit Chopin. ad *consuet. Paris. lib. 3. tit. 2.* quo facto tertius ille possessor indicare debet creditori alia bona debitoris quæ discutiat, in cuius defectum poterit peruenire ad fideiussores vel tertios possessores: & sic sæpè apud nos, & in supremo Senatu iudicatum fuit, hoc addito quod creditor non tenetur discutere bona quæ sunt extra metas regni, vti tradit Chopin. ad *consuet. And. lib. 3. c. 3. tit.* 3. Deinde discussione opus est etiã in speciali hypotheca qua sibi cauerit creditor ad fundũ qui posteà venditus à debitore possideri à tertio possessore incipit, secundùm ea quæ tradit Mornac. in *Auth. Sed hodie seu nouell.* 52. quamuis (vti ibidẽ subdit) Masuer. 20
& Molin. contrarium scripserint. Illa tamen discussio vel excussio principalis, vti scribit Matth. de Afflict. *decis. Neapol.* 318. non est necessaria quando debitor notoriè non est soluendo. quod etiam communiter tenent Doctores in *l. fin.* & in *dicta Auth.* per *gloss. fin.* in *l. Decem. ff. De verbor. obligat.* & Text. ac *gloss* in *l. fin. ff. Si cert. pet.* & sic quotidie practicatur in supremo Concilio, & in nostro Iudicio Duodecimvirali iuxta doctrinam Bart. in *l. vlt. ff. Si cert. pet.* & Menoch. *cons.* 662. *nu.* 10. & aliorum ab eo citatorum, VVesemb. *cons.* 72. *nu.* 30. Asinij in *prax. part. 1. §. 31. c. 2. post. ampl.* 22. *vers. Ampliatur autem præcedens ampliatio nu.* 4. & Mynf. *obs.* 15 *cent.* 2. vbi pro regula tradit quod fideiussor nō potest hodierno iure conueniri, nisi priùs exacto seu discusso principali debitore per *Auth. Præsente. C. De fideiusso.* & ibi Doctores communiter & Rouel. de *fideiuss.* § *Si quis igitur.* & §. *Non solũ.* & Canonist. in *c. Peruenit. de fideiuss.* Idque etiã probatur per *Auth. Hoc si debito.* ibi, etsi nec ex hypothecis debitoris satisfiat, tunc demum intercessoris hypothecæ, si quæ sunt, petantur. *C. De pignor. & hypoth. d. Auth. Præsente C. De fideiuss.*

iuss. Quæ fallentia etsi suos habeat dissentientes, tamen ab ea vti veriore & communiore non est recedendum, teste Fern. Vasq. *Illust. quæst. part.* 1. *lib.* 1. *c.* 40. *nu.* 2.

TITVL. XI.

Vt actiones & ab hæredibus & contra hæredes incipiant.

DECISIO XVI.

SVMMARIA.

1 *Obligationes tam ex contractibus quam ex vltima voluntate possunt ab hærede incipere remota antiqua regula his contraria.*

2 *Si donator stipuletur post mortem donatarij rem alteri reddi, competet ipsi tertio vtilis in rem actio.*

3 *Per pactum hæreditas post mortem dari potest, & quomodo ei depositioni obuiari possit.*

4 *Quomodo liberis non extantibus parentes sibi & suis prouidere possint.*

6 *Si parentes velint coniugibus præcipere vsumfructum quid eis agendum.*

6 *Qui ad hæc videndi.*

7 *Obligationes & contractus transire ad hæredes actiuè & passiuè.*

SVPERIORI Titulo de actionibus dictum est, sed quia quædam ab hæredibus incipiunt & contra hæredes; ideò nunc hoc Titulo de his dicit, & de illis

1 quę priùs natæ prætenduntur contra hæredes; obligationes enim & actiones iure veteri non incipiebant ab hæredibus aut contra hęredes, quia personales sunt, & necesse erat vt initium sumerent ex persona eius qui contraxerat *l. Quæcumque* 11. *ff. De obligat. & act.* hinc quod legatum erat alicui post mortem hæredis aut legatarij erat inutile. §. *Post mortem. Institut. de legat.* Et eadem ratione non poterat quis stipulari sibi dari post mortẽ. §. *Post mortẽ. Institut. de inutil. stipulat.* quanquã sub condicione poterat sibi quis stipulari, & si mortuus esset ante condicionis euentum, transmittebat spem debiti in hæredem suum, §. *Ex condicionali. Institut. de verbor. oblig.* nam licet obligatio hic non incipiat à persona contrahentis, tamen incipere poterat, videlicet si condicio euenisset ante mortem stipulatoris, idcircò Iustinianus correxit hoc ius, vt & ab hæredibus & contra hæredes actiones incipiant; etsi enim subtilitate quadam ius vetus defendi poterat, tamen cùm satius fuerit voluntates morientium & contrahentium conseruare quam ex leui causa pati vitiari, præsertim cùm hęres succedat in locum defuncti qui non videbatur, nec intelligi debet non tantum sibi contraxisse, sed etiam hæredibus per *l. Si pactum infr. de probat.* & è contrà non solum se obligauerit, verùm etiam hæredem suum; notandum hîc venit 2

si donator in donatione stipuletur post mortem donatarij rem alicui tertio reddi, quod ex tali stipulatione competet ipsi tertio vtilis in rem actio, iuxta Couarr. *variar. resolut. c.* 14. *num.* 3. aut saltem actio personalis contra domum mortuariam & hæredem donatarij, vti obseruat Guiliel. Bened. ad *c. Raynutius ad verb. Si absque liberis* 2. *num.* 22. *vers. Et est mirabile. Extr. De testam.* vti etiam docet consultissimus Dom. Petrus Pecq. in *eleg. suo tract. de testam. coniug. lib.* 1. *c.* 6. *num.* 1. vbi dicit si futurorum coniugum parentes 3

metuant ne illi morientes sine liberis in se inuicem, propria fraudata familia, bona sua transferant, remedium est vt disertis verbis stipulentur in contractu antenuptiali, vt si contigerit coniuges vel alterutrum eorum liberis non relictis decedere, bona vel in dotem vel donationis propter nuptias titulo data; ad semet parentes liberosque suos reuertantur, eiusque pacti ea vis erit vt præter legitimam liberum non sit coniugibus de ijs bonis testari: parentibus autem eorúmue liberis, si contra factum fuerit vtilis (vti ibidem Dom. Pecq. inquit) saltem vendicatio competat, allegans ad hoc Dec. *consil.* 239. & ad *leg. In traditionibus. C. De pact.* Guid. Papon. *consil.* 501. *num.* 2. Roder. Soar. ad *leg. Quoniam. quæst.* 8. *C. De inoffic. testam.* aut vt ibidem subdit, actio personalis contra domum mortuariam & hęredem coniugum; Et idcircò *nu.* 2. *d. c.* 6. monet oculatos ea in re pa- 4

rentes esse & stipulari disertis ac euidentibus verbis vt liberis non extantibus bona illa reuertantur ad agnatos proximiores vnde prodierunt, vti censuit iam pridem supremus Senatus; & si velint parentes vsum- 5

fructum coniugibus pręripere, id expressis & manifestis verbis agendum erit, vti idem Dom. Pecq. *sub. fin. eiusdem c.* 6. tradit & censuit idem supremus Senatus. Ad prædicta 6

& hunc titulũ videndi Boer. *decis.* 10. Duen. *reg.* 277. Ioseph. Ludouic. *com. opin. concl.* 16. Dom. Pecq. de *Iure sistend. c.* 4. *num.* 10. Socin. *reg.* 217. Seraph. de Seraphin. *de pri. Iuram. c.* 52. *num.* 8. Ari. Pinel. *ad rub. C. De bo. mater. fo.* 296. Crauet. *consil.* 737. Contractus autem & obligationes ad hæredes transeunt actiuè & passiuè secundùm Bal. Bal. & Salic.

cissimè pro marito: si nimirum agatur de dotanda filia, vel de redimendo ab hostibus aut carcere marito, alioquin mulier ex contractu mariti non tenetur nec conuenitur secundùm Math. Coler. *decis.* 31. Anto. Gam. *decis. Lusita.* 200. Amat. *decis pra. Marchia* 27. Neguz *de pignor.* 2. *par. memb.* 2. *num.* 58. Adeò
6 non tenetur maritus pro vxore, vt nec pro dote propter delictum vxoris conueniri possit, exceptis quinque casibus de quibus in *l. Quinque.* §. *De bon. damnat.* sed ex contractibus ita solum tenetur ante contractum matrimonium initis, si etiam obligauerit res dotales, vt in *leg. Mauia.* §. 1. *ff. Sol. matrim.* & *l. Quæ res in princ. ff. De solut.* aut si sua omnia in fraudem creditorum in dotem dederit; quo casu distinguendum est, vt in *leg. fin.* §. *Qui à socero. ff. De his quæ in fraud. credit.* an vir fuerit particeps fraudis nec ne, sed si post initum matrimoniũ comperit vir ipsam ea obligasse nullo modo tenebitur, nec poterit ad bona dotalia haberi recursus, ne sit in potestate vxoris viro auferre dotem, Io. Andr. ad Specul. *de sentent. excommun.* §. *Sequitur videre.* & Imbert in *Enchirid. in verb. Vir & vxor.* cum nulla maleficiorum sit societas, & in *leg.* 2. dicatur ob maritorum culpam vxores
7 inquietari leges vetare, dicendum est pro mariti delicto vxoris bona non obligari nec confiscari, *c. Ex parte. Extr. De consuetudine,* Gayl *pract. obseru. lib.* 2. *obseru.* 86. vbi id ipsum tenet *num.* 1. & ideò si fiscus omnia bona mariti ad mortem condemnati occupasset, potest, vti ibidem dicit Gayl, vxor dotem ab ea repetere, quam etiam restituere tenebitur, prout ad hoc sunt Textus aperti in *l. Ob maritorum hoc titul. leg. Res vxoris. Codic. De donat. int. vir. & vxor.* & in *leg. Quisquis.* §. *Vxores. Codic. Ad leg. Iul. maiest.* & alij ibidem citati, Prosp. Farin. de *delict. lib.* 1. *titul.* 4. *quæst.* 25. *num.* 111. Surd. *de aliment. titul.* 1. *quæst.* 34. *num.* 1. & Peregr. *de iur. fisc. lib.* 5. *titul.* 1. *num.* 82. id ipsum probant, idque etiam in iudicando aliquando secuta est suprema Curia. Negant Imperatores in *leg.* 3. *hoc titul.* matrem ex persona filij, aut mari-
8 tum ex contractu vxoris conueniri posse; quantum ad matrem excipit *leg. penult. infr. de patr. potest.* alimenta filij trimo minoris.
9 Seruamus etiam vltra eam ætatem liberos à matre alendos, donec masculi se exhibere possint artemque exercere quæ illis sit pro viatico, vt in patre decidit *lex, Si à libe-* 10
ris. 5. *ff. De liber. agnos.* Ac proinde si quid plus à matre soluatur aut incœptum fuerit solui, quæ filiorum erant, eorumque oneri, non tenetur ad reliqua, cum qui gratuitò ac sponte nulloque iure cogente, aliquid vni soluit vel remittit, cogi non possit præstare hoc ipsum apud cæteros, vti innuitur hic *leg.* 4. & in *leg. Si actionem.* & *leg. Si creditores supr. de pact.* & ita alias censuit suprema Curia secundum doctr. Bart. Bal. & Salic. ad *d. l.* 4. Gratia enim voluntaria non inducit obligationem, sed arbitraria & reuocabilis manet teste Ioan. Goed. *in consil. facult. Marpurg.* 2. *cons.* 28. *num.*
157. Eadem ratione *titul.* 13. traditur nec fi- 11
lium pro patre vel patrem pro filio ex contractu filij emancipati teneri *leg.* 1. *eod.* vti nec filius ex contractu patris: immò quod magis est; nec pater ex contractu filij quem in potestate habet, tenetur iure ciuili, quamuis iure prætorio teneatur pater quatenus est in peculio *leg.* 1. *eod.* de quo infrà, quod cum eo dicetur. Quod ergo prima tituli parte dicitur filium pro patre conueniendum non esse, patitur exceptionem, quam tradit Boër. *quæstion.* 128. *num.* 7. si videlicet de patre captiuo agatur; nam ibidem docet hodie teneri fideiubere seu ex ciuili vel ex criminali patris debito, aliàs idoneam fore eam causam ingratitudinis cur exhæredari debeat, vti tradit latè Mornac. ad *Auth. Si captiui de E-*
pisc. & cleric. licet in *l. Crimen. ff. De pœn.* dica- 13
tur crimen vel pœnam paternam nullam maculam filio infligere posse. Vide ad hoc Iason. *hoc tit.* & Vincent. Carocc. *de except. except.* 103. & *except.* 104. & in *tract. suo de excuss. bonor. part.* 1. *quæst.* 4. 10. *quæst. princip.* vbi satis latè
tractat quando pater non tenetur ad debita 14
filij nec è contrà, & Ias. etiã in *l. fin. C. De impuber. &c.* & quando non. Vide etiam ad hoc D. Bern. Automne *en sa conference tit.* 13. Anton.
Fab. *in suo Codice eod. tit.* vbi *defi.* 3. tradit pa- 15
trem teneri filij nomine dotare virginem quam filius corrupit, partumque alere *l. pœn. C. De agnosc. & alend. li.* apud nos tamen quandoque contrarium iudicatum fuit ex dispositione *d. tit.* 13. Vide ad dictos Tit. Bern. Autom. in *in sua confer. iur. Franc. cum Roma in præd. titul.* 12. & 13. & Robert. *rer. iudic. lib.* 2. *c.* 6.

TITVL.

vt ius cessum semel amplius cedi non possit *leg. Per quem.* & ibi Floria. *ff.* De *rustic. prad. leg. Non quecumq.* §. *Qui Caiū. de legat.* 1. & ibi Barth. *leg. Qui duos de legat.* 2. Bald. in *leg. Mutari.* §. *Plenè paulò ante fin. ff. De procur. & consil.* 134. *lib.* 2. Iura enim vtilia funditus atque radi-
6 citus euelluntur à cedente per cessionem vt notat Tiraq. ex *l. Ex asse ad Trebellian.* & in *tractat. de retr. lignag.* §. 26. *gloss* 1. *nu.* 79. & ita seruari solet tam in supremo quàm in nostro Duodecimuirali Senatu. Ad hæc videndus Anton. Tessaur. *decis.* 201. vbi *num.* 5. dicit contrarium tamen communi fere omniū calculo per Senatum Pedemont. conclusum fuisse 18. Septemb. 1576. Senatore Surdo referente, nempe quod cedens potest exercere directas non obstante cessione si non interuenerit vnum ex tribus *l.* 3. *C. De non.* Vide ad *tit.* 14. eiusque materiam Molinæ. ad *consuet. Paris. tit.* 4. §. 41. *nu.* 54. & 55. & ad *tit.* 15. Anthon. Pereg. *de iur. fisc. inter vir. fisci priuileg.* & Gotofred. *eod. tit.* ac Bern. Autom. vbi dicit Titulum 14. iure Gallico esse abrogatum.

TITVL. XVI.

De hæreditarijs actionibus.

DECISIO XIX.

SVMMARIA.

1 *Quæ sint actiones hæreditariæ. Et nu.* 4.
2 *Et contra quos dentur.*
3 *An singuli hæredes teneantur legatarijs in solidum. Et nu.* 5.
6 *Licet vnus hæredum regulariter non teneatur ad onus hæreditarium vltra suam portionem, an aliquo casu teneatur.*
7 *Vtrum testator possit singulos suos hæredes alicui debito aut annuo reditu obligare?*
8 *Sex casus quibus hæredes tenentur insolidum & non pro portionibus hæreditarijs.*
9 *Hæres conuentus si velit rem obligatam relinquere & pro virili sua parte soluere quâ personaliter obligatus est an liberetur.*
10 *Quid si partem rei obligatæ tantum possederit.*

1 ACTIONES ex obligationibus nō egrediuntur personas contrahentium, vti dictum est; tamen ex contractibus vel quasi naræ regulariter transeunt, ad hæredes pro portione hæreditaria tam actiuè quam passiuè *l.* 1. 3. *& vlt. eod.* Actiuè, inquam, vt quæ dantur hæredibus aduersus debitores hæreditarios, quia hæredes eiusdem sunt potestatis in debitores, vti defunctus *l. Hæredem.* 59. *ff. De reg. iur.* Sed si hæres ipse esset creditor defuncti per confusionem extingueretur obligatio, siquidem cùm successerit in locum defuncti non potest esse creditor & debitor *leg. Vt debitum. l. Si adulta hoc titul.* ideoque per confusionem extinguitur obligatio pro parte quia hæres est; nam si cohæredem habeat potest debitum petere pro altera parte à cohærede *leg.* 1 *eod. titul.* quia pro parte qua non est hæres non repręsentat defunctum. Passiuè au- 2
tem actiones sunt quæ dantur aduersus hæredes creditoribus hęreditarijs ex contractibus vel quasi contractibus defuncti, ex quibus hæredes in solidum conueniuntur, licet defunctus dolo vsus sit in contractu, & nihil tamen ex illo dolo ad hæredes peruenerit *leg. Hoc iure.* 152. & *leg. Ab ea.* §. *In contractibus. ff. De reg. iur.* omnes enim actiones ex contractibus vel quasi transeunt indistinctè ac hæredes in solidum; neque obstat §. *Aliquando. Institut. de perpet. & tempor. actio.* quia ibi tantum indicatur casus quo ex dolo defuncti in contractu non teneatur hæres, si nihil ad eum inde peruenerit. qui casus est in *leg.* 3. §. *Hanc actionem. ff. Si mensor fals. mod. dixer.* Quod autem dictum 3
est, hæredes in solidum teneri, verum est, nisi hæreditatis eiusdem sint plures hæredes; quia tum, vti latiùs infrà dicemus, singuli tantum pro portione hæreditaria tenentur *leg. Ea quæ supr. famil. hercisc.* actiones verò 4
hæreditariæ sunt, vti anteà indicaui, quæ cœperunt ex persona vel in persona defuncti, & transierunt in hæredem, non quæ cœperunt ab hærede vel in hæredem, vt actiones legatorum hæreditariæ non sunt, sed hęreditariarum loco *leg. Hæreditariarum* 4. §. *De obligat. & actio.* & Cuiac. hic, sic quoque is cui ex causa legati vel fideicommissi debetur, non dicitur propriè credere, Barth. ad *leg.* 1. *ff. Si cert. pet.* vbi Dom. Vigel. *num.* 81. 5
& sequent. latè illius opinionem tuetur & explicat. Vtrum autem singuli hæredes à legatarijs possint conueniri in solidum, an verò pro parte virili tradit Ioseph. Ludou. *decis. Luca.* 31. per Text. & Doctores in *leg.* 1. §. *fin. infr. communia de legat.* & *leg. Legatorum de legat.* 2. Vbi dicitur, non posse nisi pro partibus hæreditarijs conueniri. Nam, vt communiter inde notant Doctores hæreditarijs actionibus ne funeraria quidem excepta *leg.* 22. & 23. *ff. De relig. & sumpt. funer.* hæredes tenentur pro sua parte: Realibus verò

verò ipsi non tenentur sed ipsarum rerum
6 possessores *leg. 2. Codic. Si vnus ex pluribus.* Deinde notant quòd etiamsi vnus hæredum regulariter non teneatur ad onus hæreditarium vltra suam portionem, si tamen creditor sit pauper & hæres diues, ex æquitate quadam in conscientia & in officio boni iudicis fundata putat eum teneri Molin. *de diuid. & indiuid. part. 2. num. 95.* Ac
7 denique hic in dubium vocari potest, vti aliàs in supremo Concilio controuersum fuit, an testator non possit singulos suos hæredes alicui debito aut annuo reditu obligare. Deinde si defunctus id expressè voluerit, an singuli hæredes in solidum, an tantum pro parte hæreditaria creditori teneantur. Quæ quæstio dum agitaretur in causa Florentij de Prouin actoris, contra Matthæum de Boeuf reum, fuit iudicatum à suprema Curia 14. Iulij anno millesimo quigentesimo nonagesimo-secundo, posse singulos hæredes in solidum conueniri. nam secundùm Barth. licet *l. 2. hoc tit.* constituat duas regulas, quarum Prima est, actionem personalem dari contra hæredes pro hæreditarijs portionibus; & Altera, actionem in rem dari contra hęredes pro parte quam possident, vel (vti ex Bald. ac Salic. colligi potest) quod personales actiones passiuè inter hæredes diuiduntur pro portionibus hæreditarijs; reales verò possessorem sequantur passiuè. quod fallere
8 docent omnes in indiuiduis, vti notat Io. Fab. & *gloss.* enumerat sex casus quibus hæredes tenentur in solidum, & non pro portionibus hæreditarijs, quorum Primus est in obligatione indiuidua; Secundus, si res quæ debet ab vno restitui, obligata sit creditori aliive cuilibet in solidum; Tertius in pollicitatione facta Reipublicæ ob honorem quem ipsa detulerit defuncto; Quartus in alimentis; Quintus, si testator legauerit ab vno hærede creditori hæreditario ex causa compensandi debiti; tunc enim hæres ad quantitatem vsque legati feret onus æris alieni; Sextus in funeraria; Septimus in casu *leg. Qui fundum 87. §. Si tu ex parte. ff. Ad leg. Falcid.* quæ sic ex *gloss.* & interpretibus rerum magistro vsu distingui debent ad intellectum *dicta leg. 1. & 2. infr. Si vnus ex pluribus hæredibus creditoris, &c.* nam indubitati hodie iuris est, si
9 hæres (vti tradit Mornac. in *dicta leg. 2.*) qui conuenitur, velit rem obligatam relinquere, ac soluere pro virili sua parte, qua obligatus est personaliter, liberandum esse eum oneribus hæreditarijs, & sic posteriora Senatus-consulta contra praxim veterem, vti dicit Mornac. *pracit. loco*, qua si personalis semel iuncta fuisset cum hypothecaria mox vnus hæredum tenebatur in solidum ad æris alieni dissolutionem pro cæteris; & sic intelligendum censet articulum 333. *consuet. Paris.* quo statuitur hæredem qui fundum à defuncto obligatum possidet, teneri in solidum, seruato ei regressu aduersus cohæredes. Videnda sunt ad hoc ea quæ latiùs tradidit Bacquet. *de Iustit. & Iur. cap. 21. num. 177. & sequent. vsque ad 183.* & ideo 3. Maij anno millesimo sexcentesimo-secundo, refert in maiore Auditorio decisum fuisse, cohæredem teneri & personali & hypothecaria, frustraque offerre partem suam hęreditariam. Et 10
hæc quidem procedunt etiamsi possessor rei immobilis pro toto reditu super re constituto conuentus, tantum partem eius possideat, quia nihilominus ad solutionem totius reditus vrgeri potest saluo regressu contra cohęredes secundùm ea quæ tradunt Papon. *lib. 11. arrest titul. 3. arrest. 1. 5. & 7.* & Doctores in *dict. leg. 2. infr. Si vnus ex pluribus* per *l. Vnus ex multis infr. de distract. pignor.*
Idem est si agatur pro censu contra eum qui 11
tantum partem rei censualis possidet; Papon. *lib. 13. arrest. titul. 2 arrest. 14.* Couar. latè 3 *resolut. c. 7. num. vlt.* qui hæc omnia pressiùs examinat, & plerosque contrarium sentientes adducit, præsertim cùm possessores partis rei immobilis non sunt primi debitoris hæredes, Guid. Papon. *quæstion. 432.* Imbert. *lib. 1. institut. Forens. c. 10.* & sic aliàs etiam censuit supremus Senatus. Census enim domino indiuisibilis est, nisi diuiso acceperit *l. Si creditores. C. De pact. gloss. in l. Communi in princ. ff. Com. diuid* Masuer. *tit. de locat. §. Item si plures. vers. Si tamen.* Chopin. ad *consu. Andega. lib 2. par. 2. c. 2. tit. 1. ar. 3* Mornac. *lib. 6. c. 37. quæst. notab* Hæc namque natura censuum & redituum solariorum, vt domini directi ad solutionem eorum vnum è possessoribus fundi censui vel reditui solario obnoxij, in solidum conuenire possint, quamuis minimam eius partem possideat, saluo ipsi regressu aduersus compossessores ipsius. & ita aliquoties iudicatum fuisse referunt Pap. *tit. de hypoth. ar. 1. & vlt. & d. lib. 13. tit. 2. ar 14.* & addit. ibidem, qui ibi tradunt quemodo is contra reliquos regressum habeat maximè quando ipsi à domino actiones sibi cessæ fuerunt: cùm tali in casu magis videatur inita nominis venditio quam debiti solutio *l. Modestinus. ff. De solut.* Bacquet. *de Iur. Iustitia c. 21.*

DECI-

DECISIO XX.

SVMMARIA.

1 *An pacto non obstante creditores contra alios hæredes agere possint.*

2 *An is qui apprehendit bona in Artesia in solidum teneatur. non obstante Statuto domus mortuariæ.*

3 *An institutus in re certa hæredis loco vel legatarij habeatur & teneatur ad onera hæreditaria.*

4 *An hæres institutus in certa quota, vtpote tertia parte hæreditaria teneatur ad onera hæreditaria?*

5 *Stante Statuto Flandriæ quo quis testari nõpotest quàm de tertia an institutus teneatur ad omnia debita, & quid si non sit soluendo.*

7 *Possessorem mobilium moribus nostris sequitur æs alienum in solidum si sufficiant.*

7 *Si diuersi generis hæredes sint, tunc singuli pro rata emolumenti ferent onus æris alieni. Et num. 10.*

8 *Bonis à diuersis Dominis confiscatis soluentur onera pro portione emolumenti.*

9 *Actiones hæreditarias personales hæredibus & in hæredes competere pro portionibus hæreditarijs & non pro modo emolumenti.*

10 *Pluribus existentibus hæredibus quorum vnus mobilium, alter conquæstuum, & alius immobilium. qua ratione solui debeant debita hæreditaria.*

11 *Decisionem* l. 1. C. Si cert. pet. *non esse contrariam prædictæ decisioni.*

12 *In prouincijs vbi consuetudines obtinent possunt esse plura patrimonia & hæreditates, & sic vnusquisque qui in eis succedit habet qualitatem hæredis & debitoribus tenetur secundum valorem bonorum quæ accepit.*

13 *Maritus qui lucratur dotem vxoris & institutus est hæres ab ea, contribuere debet in expensas funebres pro rata cuiusque patrimonij.*

14 *An vidua mortuo marito quæ ex Statuto mobilia habet, & conquæstus teneatur etiam ad reditus non hypothecatos.*

1 SI hæredes inter se pacti sunt vt vnus solus onera hęreditaria sufferat, & omnia debita soluat, quæritur an ex eo pacto creditores non possint contra eum agere in solidum. Dicendum est non posse, *l. Debitorum. & seq. C. De pact.* vti etiam si quis alteri hæreditatem vendiderit non tenetur emptor inuitus actiones hæreditarias suscipere, sed contra venditorem hæredem agere debent creditores, & is suo ordine contra emptorem *l. 2. C. De hæred. vel act. vend.* & ibi communiter Doctores. & sic aliquoties apud nos iudicatum fuit, ac etiam in suprema Curia. Si Statutum vigeat in quadam parte Gal- 2
liæ vbi domicilium habebat, & mortuus est defunctus, quo quisque hæredum tenetur ad debita pro portionibus hæreditarijs, & statutum sit in Arthesia hæredem siue mobilium siue immobilium teneri in solidum saluo regressu, quæritur controuersumque fuit, cùm quidam apprehendisset bona sita in Arthesia iure hæredis immobilium, an is teneretur in solidum ad debita defuncti saluo regressu. Et dictum fuit arresto in eodem supremo Concilio lato, hæredem illum non nisi pro portione illa hæreditaria obligatum fore ad debita defuncti iuxta Statutum domus mortuariæ. Quod verò hæres institutus 3
in re certa habeatur loco legatarij, nec teneatur creditoribus hęreditarijs; immò quod magis est, potest facto etiam defuncti contrauenire, cùm non sit verè hæredis loco, vnde non prohibetur rem suam à defũcto alienatam vindicare secundùm Zoar. in *repetit. l. Quoniam in prioribus ampliat. 7. num. 12. 13. & 14.* non minus quàm hæres sub beneficio 4
Inuentarij, & legatarius. Jlle verò qui in certa quota aut parte hæreditaria institutus est, tenetur ad omnia onera hæreditaria *l. Quoties 13. C. De hæred. instit.* Hinc stante Statuto 5
Flandriæ quod non possit plus testamento relinqui quàm tertia pars bonorum testatoris, institutus in tali parte tertia, vtpote parte hæreditaria, tenebitur ad omnia onera hæreditaria; non ij qui in reliqua bona ab intestato succedunt, nisi in casu quo talis institutus non sit soluendo: & tum eos teneri colligitur ex *d. lege. Quoties.* vbi censentur legatariorum loco: atqui legatum non debetur nisi deducto ære alieno. & sic aliàs quoque censuit Senatus Supremus. Nostris nã- 6
que moribus sequitur æs alienum possessorem mobilium in solidum, eoque etiam vtuntur Galli, vti testatur Molin. ad Alex. *consil. 31. lib. 1.* non solum si occupet vt hæres, sed etiam si occupet vt creditor, vel alio quouis iure, Molin. *dicto loco.* & Imbert. in *præallegat. Enchirid. ad verb. Bonorũ.* Pap. *lib. 17. tit. 4. arr. 5.* Chopin. *lib. 3. de pri. rustic. part. 3. c. 10. nu. 3.* vbi refert quoddam arrestum pro ea sententia latum 3. Martij 1537. Jdque si bona mobilia æri alieno sufficiant: sed si bona mobilia non sufficiant residuum præstatur ab hęrede immobilium, vti notatur in *l. Certarum. §. 1.* & ibi Bald. *ff. De milit. testam.* Et ratio est, quia æs alienum respicit totum defuncti patrimonium, *l. Si fideiussorem. §. Tractatum. ff. De Iudic.* Chopin. *lib. 3. de priuil. rustic. c. 10. num. 3.* Fab. ad *l. Si viua matre, infr. de bon. matern.* & Charond. *lib. 3. resp. 80.* vbi videtur ex arresto Curiæ Parisiensis con- 7
cludere, quod quando diuersi generis hære-

des sunt, vt putà conquęstuum & mobilium ac propriorum, singulos pro rata emolumenti ferre onus æris alieni: quod obseruari idem quoque tradit *resp. 36. lib. 3. col. 4. in fin.* & *col.*
8 5. si bona alicuius à diuersis Dominis confiscentur, vt scilicet tum debita soluantur pro portione emolumenti quod quisque ex confiscatione bonorum percepit, vt & pœna fisco adiudicata, Char. *lib. 3. resp. 41.* & *lib. 7. resp. 48.* Et id in iudicando seruauit aliquando suprema Curia, Guenois tamen *en la con-*
9 *ference des coustum. tit. des successions littera Z, fol. 730. & littera E, fol. 731.* notat actiones hæreditarias personales hæredibus & in hæredes iure successionis competere pro portionibus hæreditarijs, & non pro modo emolumenti, ita vt maior natu qui habet præcipui iure bona quę ei tanquam primogenito deferuntur non plus soluat ratione primogenij quàm minores natu, quamuis reditus annuus esset specialiter super bonis iuri primogenituræ subiectis, Charond. *lib. 2. resp. 19.* per *l. 3. §. 1. ff. Ad Trebell.* Et ita aliquando censuit suprema
10 Curia. Si autem plures sint hæredes, vnus mobilium, alter conquæstuum, & alius immobilium, vti de consuetudine aliquando euenire potest, quæritur quâ ratione solui debeant debita hæreditaria. Hanc quæstionem discussit Cocquil. ad *consuet. Niuern. tit. des success. art. 4. in princ.* vbi dicit quod debita exolui debeant ab omnibus diuersæ sortis hæredibus secundùm valorem bonorũ quæ quisque hæredum percipit, quando sunt hæredes bonorum diuersæ naturæ: & ita decisum fuisse ibidem inquit per diuersas consuetudines ibidem allegatas, & idem decidit & tradidit Alex. *consil. 31. vol. 1.* per *l. Si vir vxori. ff. Ad l. Falcid.* & eò etiam propendit Senatus anno 1550. 17. Martij in causa tunc pendente inter Procuratorem generalem &
11 Michaelem Bouchart; & illa decisio non est contraria decisioni *l. 1. C. Si cert. pet.* vbi dicitur quod debita non exoluuntur pro modo emolumenti, sed est casus longè diuersus fundatus in ratione; iuxta enim ius Romanum vnicum tantum erat patrimonium & vna tantum species hæreditatis quæ comprehendit omnes species vel genera bonorũ, & erat ex priuilegio militari quòd vna eademque persona duo habebat patrimonia, vnum videlicet bonorum castrensium, & alterum bonorum paganicorum, & sic diuersas hæreditates, *dicta leg. Si certarum. ff. De mi-*
12 *lit. testam.* In prouincijs autem vbi consuetudines obtinent possunt esse plura patrimonia, & plures hęreditates vnius personæ, scilicet vna mobilium, altera conquæstuum, & altera propriorum paternalium, & altera maternalium; & quia vnusquisque qui in ijs succedit, habet qualitatem hæredis eorum bonorum quæ illi obuenerunt, & sic tenetur ad eiusdem debita. Ac proinde creditor qui cum aliquo contrahit tanquam suo debitore, respectum habet ad omnia genera bonorum quæ debitor habet, vti à simili probatur per *leg. Si ex duobus. in verb. Qui cum seruo contrahit.* vniuersum peculiũ eius quod vbicumque est veluti patrimonium intuetur *ff. De pecul.* Et ob id non potest fieri melius nec magis analogicè distributio talium onerum debitorum, quàm secundùm valorem bonorum quæ vnusquisque hæredum capit, quia vnusquisque accipit titulo vniuersali, ad quod facit *lex, Titius. ff. Ad Trebell. l. 3. §. Nonnunquam. ff. De vsur.* & id quod
dicitur in *leg. Si vir vxori. ff. Ad leg. Falcid.* vbi 13
dicit quòd maritus qui lucratur dotem vxoris suæ, & vltra id instituitur hæres ab ea, debet contribuere in expensas funebres pro rata cuiusque patrimonij, quia dos est patrimonium vxoris *leg. 3. §. Sed vtrum. ff. De minor.* & sic aliàs quoque iudicauit Senatus su-
premus. Si vidua ex Statuti dispositione 14
mortuo marito habeat omnia bona mobilia, & sic eorundem occasione teneatur ad debita, id tamen tantum intelligendum venit de debitis mobiliaribus. nam annui reditus super fundo hypothecati, & per defunctum constituti, non sunt oneri bonorum mobilium, sed immobilium, & hæres immobiliaris eos in posterum soluere debet, vti iudicatum fuit in supremo Concilio in causa Domicellæ Helenæ Salimen ex vna, & Dominę Margaretæ Le Poiure, viduæ defũcti Domini Baronis de Bouignies 18. Martij anno 1595. & inter Dominam de Pecques & Dominam Vicecomitissam de Daue, quarta Octob. anno 1593. Actiones enim reales possessores sequuntur passiuè, iuxta Bal. & Salic. in *l. 2. hoc tit.* Duen. *reg. 178.* Vinc. de Franchis *decis. 203.* Valasc. *decis. 38. lib. 1.* Vide ad hunc Tit. & illius materiam Villalob. & Vezin. in *syntagm. commun. opinio. lib. 4. tit. 7.* Vincent. de Franc. *decis. 203.* Valasc. *decis. 38. lib. 1.* Hieron. de Laurent. *decis. Auinion. 45.* Fortacul. Necyoman. *dialog. 64.* Gotofr. *eod. tit.* ac Bernard. in *dicta sua conferent. hoc titulo.*

DECI-

DECISIO XXI.

SVMMARIA.

1 *An hæres teneatur habere ratam defuncti voluntatem quæ nulla est.*

2 *An sic hæres possit contrauenire dispositioni Testatoris factæ, de re quæ ex consuetudine ad maiorem vel minorem spectat.*

3 *An Statuto prohibente de feudis disponere absque domi ni licentia, hæres sine ea alienantis ei contrauenire possit.*

4 *Vtrum hæres apprehendens bona disponibilia non possit contrauenire dispositioni defuncti, licet tendat in præiudicium Iuris sibi competentis, à Statuto aut lege.*

5 *Ratio diuersitatis iudicati.*

1 HÆRES quamuis regulariter stare teneatur facto defuncti tanquam personam defuncti repræsentans *l. Cùm à matre.* C. *De rei vendic. l. Si ab eo.* C. *De negot. gest. l. Successores* C. *De solut.* Text. in *l. ex qua persona. ff. De reg. Iur. in l. Siue possessio.* C. *De euict. l. vnum ex familia.* §. *Et si vno. ff. De leg.* 2. *l. Venditrici* C. *De reb. alie. non alien.* & similibus allegatis per Tiraquell. in *tractat. de retract. consanguin.* §. 1. *gl.* 9. *vers. Seu num.* 47. & Gabr. *commun. lib.* 6. *concl.* 11. tamen si in fraudem hæredis tendat iuxta eundem Anton. Gabriel. d. *conclus.* 11. *num.* 26. Grammat. *decis.* 93. *nu.* 9. *& seq.* Alex. *consi.* 57. *vol.* 5. *&* Argentr. in *consuet. Britan. tit.* 12. *de donat. art.* 218. *gl.* 3. *num.* 4. ex proprio iure huic contrauenire potest *leg.* 2. vbi Barth. Bald. & Castr. C. *Si in fraud. patro.* & ibidem quoque refert *num.* 56. casum in quo non tenetur stare facto defuncti, quando non vt hæres sed proprio nomine ius habet, secundùm Carol. Ruin. *consil.* 220. *num.* 3. *&* 4. Menoch. *consil.* 202. *num,* 96. *consil.* 203. *nu.* 25. Et quando volũtas defuncti nulla est tanquam cõtra dispositionẽ Iuris vel Statuti, vtpote stante Statuto prohibitiuo, non potest testator de feudo disponere, nisi obtentâ sub diplomate Principis gratiâ testandi: quam si non impetrauerit non tenebitur illius hæres factum defuncti ratum habere, sed libere poterit hæreditatem, ac in ea feudum apprehendere, non soluta etiam eiusmodi feudi æstimatione, cum eius quod nullum erat eiusdem hęredem nulla teneat obligatio, immò ne quidem ratione piæ causæ, cum non possit testator in fraudem legitimi hæredis, non obtenta testandi licentia, feudum directè vel indirectè relinquere alteri, quàm illi cui ab intestato id ipsum obuenire debet, vti id ipsum apud supremum feudorum in Brabantia tribunal pluribus arrestis confirmatum fuit, & etiam in Curia Feudali Mechliniensi me referente iudicatum fuit, sed ibi fauore pię causæ aliquid remittendum censuerunt secundùm Hostiens. in *sum. titul. de immunit. Eccles. practic. obseru. lib.* 2. *obseru.* 154. *num.* 14. & ita quoque in supremo Concilio quoad dispositionem defuncti contra leges vel Statuta confectum aliquando censuerunt Domini eiusdem Concilij in causa hæredum Arnoldi vanden Wiele contra hæredes Domicellæ Annæ Bernaerts, appellantes à sententia Scabinorum ciuitatis Mechliniensis, cuius ego relator fueram, secundùm Euerard. *consil.* 2
8. *num.* 5. & *consil.* 136. *num.* 9. eaque quæ tradit Anto. Faber. *hoc tit. defi.* 4. vbi refert Senatum Sebandiæ ita iudicasse, & ad hoc allegat Osasc. Cachera. *decis.* 180. *num.* 1. vbi multos citat, præsertim Crauet. *cons.* 200. *num.* 5. 6. *&* 7. & Gram. *decis.* 93. *num.* 7. *per text. in c. Si vasallus de alien. pater. feud. in vsib. feud.* Ideoque aliquando etiam in dubium vocatum fuit an hæres contrauenire possit dispositioni factæ de re quæ ex consuetudine ad maiorem vel minorem natu pertinet, vti quoad feuda Mechliniæ & in plerisque locis Brabantiæ statuitur, vbi duæ partes spectant ad maiorem natu, & sub territorio Grimbergano ad minorem; & non posse contra easdem disponi certum est, & è contrà disposita absque diplomate nulla fore, & sic communiter seruari & iudicari in Curia Brabantiæ, relatum mihi fuit à quibusdam Aduocatis Curiæ eiusdem Brabantiæ in iure & in praxi versatissimis, & sic aliàs se obtinuisse in supremo feudorum Tribunali Brabantiæ; Licet suprema Curia in causa Petri de Cauvvenboerch actoris contra 3
Carolum de Grutier dubitauerit, an si ex Statuto non liceat sine licentia domini feudum alienare, hęres alienantis possit tamen alienationi contrauenire? cùm Molin. *consil.* 40. *num.* 29. *& seq.* sustineat propter nullitatem, nullam descendere obligationem in hæredes, iuxta Bald. Salic. & Castr. in *d. leg. Cùm à matre.* C. *De rei vendicat.* Tandem tamen per arrestum latum decimaseptima Octobris anno 1562. resoluisse videtur quod hæres alienantis tali alienationi non possit contrauenire; videatur etiam ad hoc sententia lata tertia Aprilis anno 1602. in causa N. de Chambre & N. Gosselin. Si autem hæres apprehenderit aliqua bona disponibilia non poterit contrauenire dispositioni defuncti etsi tendat in prę-

iudicium Iuris, iuxta *l. De die. ff. De pact. dotal.* vtpote conceditur hæredi si inter suos hęredes condat testamentum, & inter eos partiatur bona, quo, si aliquibus quædam fortè bona concedat quæ ex beneficio Statuti ad alium erant delata vel deuoluenda, non poterit is suam portionem apprehendere, & ex beneficio Statuti bona cohęredi relicta contra dispositionem testatoris petere, vti in supremo Concilio iudicatum fuit 1. Iunij anno 1596. inter N. de Louchin viduam Domini de Doutremont, & N. de Ballet. Vnde facile colligi posset ratio diuersitatis iudicati, & ex traditis à D. Osasco *d. decis. Pedemont.* 180. necnõ Afflict. *decis.* 335. quia nõ alio casu locus erit tot legibus; quæ volunt filiũ eiusdemque hęredem non posse impugnare factum patris, quàm si factum illud non sit contra leges: Osasc *decis. vlt.* vbi addit stante nullitate venditionis factæ contra formam Iuris & decretorum, posse ipsummet qui alienauit, putà feudum, venire contra factum proprium, & reuocare alienationem non obstante iuramento, præsertim quando alienatio est nulla fauore alterius, Bart. in *l. Post mortem in princ.* & ibi Alex. *in apost. ff. De adopt.* & Afflict. *d. decis.* 335. post alios multos, inter quos Alex. *cons.* 123. *num.* 5. *vol.* 1. & *cons.* 109. *num.* 2. *& seq. vol.* 4. Vide ad hæc Rosenthal. in *tract. feud. c.* 9. *memb.* 2. *concl.* 69. *& seq* Anton. Gabriel. *commun. opin. lib.* 6. *concl.* 11. *num.* 26. 27. *& seq.* de quibus latè etiam *vol.* 1. *decis.*

TITVL. XVII.

Ex delictis defunctorum in quãtum hæredes conueniantur.

DECISIO XXII.

SVMMARIA.

1 *An & quatenus ex delictis defunctorum hæredes teneantur.*

2 *Regula generalis, quòd pœna non debeat egredi personam delinquentis, patitur exceptionem.*

3 *An & quatenus hæredes teneantur damnum à defuncto illatum resarcire.*

1 DICTVM est suprà actiones natas ex contractu vel quasi transire ad hæredes, quia actiones ex delictis pœnales regulariter quidẽ dantur hæredibus, §. *Non autem. Institut. de temporal. actio.* sed non dantur contra hæredes: quia pœna non debet egredi personam delinquentis, *l. Sancimus infr. De pœn.* Ideò cùm suprà dictũ fuerit generatim hæredes defunctorum conueniri propter contractus quos defuncti celebrarunt, nunc rectè hîc agitur, quando & quatenus hæredes teneantur ex delicto defuncti, & sic hæc rubrica continet quæstionem quę in *l. Vn. C. eod.* soluitur cum distinctione: Regula enim prædicta, quòd pœna 2 non debeat egredi personam delinquentis, patitur in duobus casibus exceptionem; & priore quidem, cùm lis est super delicto cum defuncto contestata, *d. l. Vn. C. eod.* quia tum hærèdes etiam in solidum tenentur, quia litem contestando defunctus quasi cõtraxit cum aduersario, & tacitè promisisse videtur se iudicatum soluturum. Atqui hæres in solidum ex quasi contractu defuncti tenetur, vti suprà dictum est; & hoc ita se habet, cùm agitur ciuiliter ad pœnam, id est, cùm priuatus agit ad suum commodum: nam cùm criminaliter agitur, pœna nõ transit ad hæredes, nisi & lis contestata & condemnatio sit secuta, *l. Ex iudiciorum. ff. De accusat.* quod verum est etiamsi criminaliter agatur ad pecuniariam mulctam; Fiscalis enim vel Prętor principaliter persequuntur delicta ad vindictam, non ad commodum; contrà verò priuatus qui criminaliter agit. Posteriori autem casu hæres tenetur ex defuncti delicto quatenus ad eum ex delicto peruenit, *d. leg. Vn. hoc titul.* nam non debet ex delicto defuncti lucrum capere, *l.* 2. *in fin. ff. De vi bonor. raptor.* Videndus est ad hoc Ioan. Fab. in §. *Pœnales. Institut. De perpet. & temporal. action.* vbi putat eos regulariter teneri quatenus ad eos peruenit, ne iniusto (vt dictum fuit) lucro ditentur; in solidum verò tenentur specialiter in actione furti, item ex contractibus & quasi, *l. Ex depositi.* & ibi *gloss. ff. De actio. & obligat.* si lis fuerit (vti anteà dixi) cum defuncto contestata *d. l. Vn. hoc tit.* Si verò lis cum defuncto non fuerit contestata, tum ad nihil hæres tenetur secundùm hoc ius ciuile, sed de æquitate Canonica hæres tenetur, vti tradit *d. loc.* Fab. pro ratione bonorum à defuncto relictorũ *c. In litteris. Extrav. De rap.* & in *c. vlt. Extr. De sepult.* Nam (vti ibi 3 dicitur) tenetur hæres quatenus patiuntur vires patrimonij defuncti, damnum à defuncto illatum sarcire, quam æquitatem in laicorum foro seruandam testatur idem Fab. in *dicto* §. *Pœnalis*. addens se ita vidisse in Parlamento obseruari, & sequitur Imbert. in *Enchirid. in verb. Confessio ab accusato.* & Papon. *lib.* 24. *arrest. titul.* 11. *arest.* 3. *& fin.* Bernard. Automne *en sa conference du droict Franchois auecq le Romain. hoc titul.* 17. vbi tutiorem

tiorem putat opinionem Canonistarum, quam æquitatem seruandam esse & eamdem in Francia seruari refert idem Papon. *d.arr.3. & fin.* Couar.*lib.3. variar.resolut.c.3.* & Osasc. *decis.149.& 152.*& Jul.Clar.in *sua praxi crim. § fin. vers.Vlterius quæro numquid hæres.* Videndus quoque est ad hoc Dom.Pecq. *de restaur. sacrosanct.Eccles.c.18.num.3.& 4.* & idem *c.4.* vbi tradit ex dispositione & æquitate Iuris Canonici bona delinquentium pro restitutione damni & rerum ablatarum tacitè esse obligata ex doctrina Baldi, Salic. & aliorum ad *leg. Furti. infr. de furt.* & sic aliquando etiam censuit suprema Curia Mechliniensis. vnde etiam pro damnis præ cæteris creditoribus ius prælationis tribuendum videtur per ea quæ notat Dom. Pecq. *in dict. tractat. c.4.num.3.* quinetiam damnorum & rerum ablatarum satisfactio facienda est antequam fiscus quicquam in bonis delinquentis prætendere possit, teste eodem Dom. Pecq. *eod. c.5.num.6.* Ad huius Tituli materiam videndi Villalob.Turzan.& Cherian. in *syntagm.com. opinion. libro 4. titul.7.* Vasq, *illustr. controuers. nouiss.lib.1.c.7.num.15.* Clar.*libro 5.sententiar. §.vlt.quæstion.86.& seq.* Lud. Bellon.*consil.8.* & Automn.*ad dict.tit.*

TITVL.XVIII.

De constituta pecunia.

DECISIO XXIII.

SVMMARIA.

1 *Constituens comparatur fideiussori.*
2 *In quibus differant.*
3 *Constitutum quid.*
4 *Et quomodo fiat, eiusq; vsus.*
5 *Actio de constituta pecunia personalis est.*
6 *Quæ nunc competit pro omnibus rebus explosa receptitia.*
7 *Et quando locum habeat, & inter quos maximè.*
8 *Constituentes plures an & quando habeant beneficium diuisionis.*
9 *Constitutor habet exceptionem ordinis, quam habet fideiussor.*
10 *An scienter constituens non debitum, teneatur.*
11 *Forma constituti est fiat vt pro debito antecedente.*
12 *Constitutum sine debito præcedente nequidem donationem includit.*

SIQVIDEM non tantùm hæres conueniri potest ex contractu vel delicto 1
defuncti, vti anteà dictum fuit, sed etiam quilibet qui constituit creditori se alterius nomine soluturum, tenetur actione constitutæ pecuniæ, tam ipse quàm eius hæres qui constituit *l.1.hoc titul.* & constituens comparatur fideiussori, quia alieno nomine se obligat; differt tamen in 2
multis, quia fideiussor tantùm accedit alienæ obligationi & se obligat pro se & aliquando pro alio, *Authent. Si quando.cod.titul.* & obligat se nudo pacto *§.De constituta. Institut.de actio.* licet enim ex nudo pacto non nascatur actio *l.Iuris gentium. vers. Sed cùm. ff.De pact.* ex constituto tamen nascitur actio iure prętorio, quia nudo pacto promittitur id quod antè vel ab ipso constituente vel ab alio fuit debitum, saltem naturaliter *l.1. §.Debitor.ff.eod.* Constitutum autem dici potest, quando quis 3
pro se vel alio constituit, id est, profitetur se aliquid soluturum, vti tradit Molin. *hoc titul.* Vt cùm Titius debet Sempronio centum, si 4
ego recipio in me obligationem, & dico Sempronio, me soluturum pecuniam, dicetur contractus constituti esse initus; immò potest etiam fieri (vti ibidem dicit Molin. & Sichard.) quod dicam creditori meo alium quemdam pro me soluturum, & dicetur eo casu quoque constitutum esse, per regulam quam ibidem tradit Bald. in 3. *col.* quia cùm promitto pactum tertij, non videor præcisè obligare tertium, sed perinde dicere ac si dicam me curaturum vt ille tertius faciat, secundùm Textum in *leg. Qui autem.§.Sed & si. ff.eod.titul.* vnde qui putant constituta esse nuda pacta, necesse habent vt dicant speciale esse in constituto: eiusque ratio est; quia scimus constitutum esse quodammodo accessorium obligationis antè natæ, & sic dum ego constituo me aliquid soluturum, tunc videtur geminata obligatio, vna est ex priore contractu, altera ex iterata promissione, quare geminatio illa promissionis facit quod quantumcumque sit nuda, producat tamen actionem *l.1.§.Delictum.ff.eod.* Itaque hoc loco non intelligitur hoc nudo pacto promissum inconsideratè, aut quòd is cui promissum sit non sit accepturus promissionem, quæ erat ratio ob quam ex nudo pacto non daretur actio. Et quia *dict. titul.* idem Molinæ. dicit hunc Titulum valde vtilem esse propter mercatores qui hodie vtuntur peculiariter contractibus constituti; sciendum est hanc actionem de constituta pecunia locum habere quando ex præcedenti causa, sine stipulatione, aliquis constituit se soluturum, vti dicit Textus *Institut. de action. dict. §. De pecunia.* Quare si causa, super qua fundatur constitutum, sit falsa, tum constitutum non valebit,

quia contractus inualidus non potest con-
firmari per erroneam confessionem, *l. fin.*
ff. eod. Si verò stipulatio interuenisset inter
contrahentes, tunc non ageretur de pecunia
constituta: sed propter stipulationem actione
ex stipulatu vel certi condictione, vti Textus
habet in *dicto* §. *De pecunia.* Illaque actio de
5 constituta pecunia personalis est, id est, per-
petua, vti hic Textus in *leg* 1. *in fine* dicit, &
ob id durat triginta annis, *l. Receptitia. 2. hoc ti-*
tul. & sic tamquam perpetua est transitoria
ad hæredes, vti Textus hic etiam indicat, &
notatur ex Baldo & Salic. hic, & in *leg. Quæsi-*
tum. §. fin. ff. Precariò. competitque pro omni-
6 bus rebus vti traditur communiter in *dict. l. 2.*
etsi iure veteri nascebatur tantùm illa actio
de constituta pecunia, cùm quis constitueret
se soluturum vel pro se vel pro alio, res quæ
pondere, numero, vel mensura consistunt; si-
quidem in edicto prætoris erat qui debitam
pecuniam constituerit, vt eam soluat. Sed si
alias res quis constituisset se soluturum, extrà
illas dabatur tantùm actio receptitia, quam
scrupulosam varietatem videtur Imperator
d. l. 2. sustulisse, ita quòd pro omnibus rebus
siue consistant pondere, numero, mensura,
siue non, explosa actione receptitia, hodie
tantùm detur actio de pecunia constitura, &
sic receptitiam illam actionem antiquatã fo-
re. Et sic constitutum seu constitutæ pecuniæ
actio locum habet si res sit verè naturalique
obligatione debita, veluti si quis promittat
sine stipulatione se soluturum quod filiusfa-
miliàs patri, vel seruus domino ex causa mu-
tui debeat, *l. 1. §. Debitum. ff. eod.* tunc enim
quia nudum pactum apponitur super debito
iam naturaliter contracto, & geminata ex eo
promissio est, admisit Prætor quòd ex iure
illo singulari nudum pactum actionem pa-
reret, vti rectè tradit Mynsinger. ad *dict. §. De*
constituta. Institut. de action. & Baldus vult to-
tum id referri ad mensarios seu trapezitas,
nummularios, mercatores denique vniuer-
sos, inter quos desideratur præ omnibus bo-
na fides, præsertim si quando trapezitæ illi
quos vulgò *Bancquiers* dicimus, quorum o-
pera, cura, & fide vtuntur qui eis pecunias in
vna ciuitate numerant, literasque ab eis ipsis
accipiunt ad trapezitas alios in alia ciuitate
degentes, quibus lectis aut statim aut paulò
pòst renumeretur summa ferenti eadem quæ
primo tapezitæ data fuerat: & idcircò inter
mercatores seuero iudicio perfidia eorum-
dem mulctatur, prout aliàs qui in eo fefelle-
rat mulctatus fuit acta causa anno millesimo
quingentesimo octuagesimo-octauo, die
17. Junij apud interiorem maioris auditorij
8 consessum. Et ob id ex *leg. 2. hoc titul* duo so-
lent elici; quorum primum de diuisa obliga-
tione inter fideiussores de qua in *Authentic.*
Præsente. infr. de fideiussor. & *l. Si non singuli. supr.*
si cert. pet. & *l. Reos. §. Cum tabulis. de duob. reis.*
quodque constituentes plures habeant be-
neficium diuisionis ex identitate rationis
epistolæ Diui Adriani: hodie tamen reis
vana irritaque videntur huiusmodi de diui-
sione, ordine, discussioneque bonorum re-
scripta Imperatorum, & responsa Iuriscon-
sultorum ob quotidianum nostrorum Ta-
bellionum stylum, qui numquam omittunt,
renunciasse fideiussorem beneficio ordinis,
diuisionis & discussionis, immò addunt non
pauci renunciationem ab eodem factam *Au-*
then. Præsente. & epistolæ Diui Adriani, etsi in
illo festiuè aliquando occurrant quorumdã
Tabellionum rusticorum ineptiæ, scriptitan-
tium aliud pro alio. Secundum verò, quod
legem illam vulgatam efficit est ex regula iu-
ris, qua Imperator statuit in fine constitutori
communicandum esse beneficium diuisio-
nis perinde ac fideiussori, vti anteà innui, cùm
eadem sit æquitatis ratio, *l. Illud. ad leg Aquil.*
l. vlt. infr. de fideicommiss. nam, vt ait Baldus ad
leg. De quibus. ff. De leg. vbi eadem ratio est non
dicitur fieri extensio de vno ad aliud, Alexan.
consilio 75. lib. 1. & Iason *consilio 63. circa prin-*
cip. col. 4. libro 3. Et idcircò qui proprio nomi- 9
ne constituit se soluturum quod alius debet,
etsi proprio nomine sit obligatus, quando
tamen alienum est debitum, tunc pro inter-
cessore non secùs ac fideiussor habendus est
l. 1. & toto tit. & Cod. ff ad Senatusconsultum Vel-
leian. intercedit enim. vt ibidem dicitur quis-
quis alienam in se recipit obligationem; &
ideò iuuari debet exceptione ordinis & ex-
cussionis non factæ si ante debitorem con-
ueniatur *Authentic Præsente C De fideiussor.* nisi
(vti anteà dixi) huius beneficio renunciaue-
rit, vel nouandi animo se debitorem consti- 10
tuerit, hoc est, expromissorem, nam is cùm
promissione sua liberet debitorem, & solus
maneat obligatus, non potest excussionem
obijcere principalis qui nullus superest debi-
toris, *d. Auth. Præsente.* & *Auth. Hoc si debitor.* &
ibi Doctores *C. De pignor.* Ac proinde aliquan-
do quæri solet an scienter constituens non
debitum teneatur? cùm anteà etiam aliquo-
ties in dubium vocatum fuerit an constitutũ
ad sui efficaciam requirat mentionem prioris
debiti; resolutumque fuerit, quod sic, per
leg. Titius. & *leg. fin. hoc titul.* Illius enim forma
est, vt fiat pro debito antecedente, quod
proinde est exprimendum cùm aliàs à pacto
nudo non distingueretur constitutum, & sic
per consequens cùm ad formam eius requi-
ratur debitum præcessisse non videtur sic
constituentem teneri ad non debitum, quia
vt debitum stabiliatur requiritur debitum,
quod

quod fieri non poteſt in eo quod non eſt *l. Hactenus* 11. *ff. eod.* adeò quòd ne quidem tale conſtitutum donationem includat, cùm ea non præſumatur *l. Veteribus. ff. De pact.* & ita aliquando cenſuit ſuprema Curia Mechlinienſis, vti & in præcedenti caſu in quo habes apud Anthon. Fabr. *hoc tit.* definitionem Senatus Sabandiæ, vbi tradit quod conſtitutor habet exceptionem ordinis quam habet fideiuſſor, niſi vel ei renunciauerit, vel ei interceſſerit animo nouandi, dictaque lex Diuini Hadriani 3. & vltima emendatur ab eodem Anto. Fab. *lib.* 11. *coniectur. c.* 20. Vide ad hunc Tit. & illius materiam Harmenop. *lib.* 1. *tit.* 3. & *lib.* 3. *tit.* 6. Anthon. Fabr. *lib.* 11. *coniect. c.* 20. vbi leg. 3. *& vlt.* videtur emendare, ac Crauett. *conſil.* 845. Flamin. Chartar. *deciſ. execut.* 21. Oldendorp. *claſſ.* 4. *actio.* 8. & Bern. Autom. in *conſer. ſua ad d. tit.*

TITVL. XIX.

De probationibus & præſumptionibus.

DECISIO XXIV.

SVMMARIA.

1 *Probationis definitio.*
2 *Eiuſdemq; diuiſio ac ſpecies.*
3 *Effectus probationum quis ſit.*
4 *Quando probatio, de quo inter partes controuertitur, alterutri parti ſit iniungenda.*
5 *Et cui.*
6 *Notorium an ſpecies ſit plenæ probationis.*
7 *Quot modis notiorium dicatur.*
8 *Notorium iuris triplex eſt.*
9 *Notorium facti quid ſit, & quæ ad hoc requirantur & an allegandum vel probandum ſit.*
10 *An & quando ad elidendam actionem actoris à reo actori deferri poſſit ſuper ſolutione iuramentum.*
11 *An plures probationes imperfecta coniuncta faciant vnam perfectam.*
12 *Actore ad probationem facti admiſſo reum quoque admittendum fore.*
13 *Quando ſcriptura domeſtica vel priuata probet.*
14 *Exceptiones regulæ remiſſiuè.*
15 *Confeſſio ea facta probat contra ſcribentem.*
16 *Non autem in præiudicium tertij.*

QVIA ſuprà dictum fuit de diuerſis actionibus, vti etiam dicturi ſumus paulò pòſt, idcircò quia vtrobique negante aduerſario opus eſt probationibus, idcircò rectè hic ſubiungitur Titulus de probationibus, & cùm multæ ſint ſpecies probationum, rectè ab Imperatore præmittitur aliqua generalis cognitio, priuſquam ad ſpecies deſcendatur. 1 Definitio autem probationis eſt, vti *gl.* hic notat, rei dubiæ per argumenta declaratio, eiuſque verbi ratio eſt quod efficiamus probando, vt probum rectumque iudicetur id quod dicimus, & quia omnia quæ in iudicium veniunt aut iuris ſunt aut facti, quæque iuris ſunt ſcripti certa ſunt, & iudici nota eſſe debent, cùm eius ſit ſecundùm leges iudicare, *inſtitut. de offic. Iudic. in princ.* Dixi, *Iuris ſcripti,* 2 quia quę conſuetudinis ſunt (niſi ſint conſuetudines à Principe confirmatæ & ſcriptæ) inſtar factorum probari debent *c.* 1. *De conſtitut. in* 6. ſed quæ facti ſunt Iudici ignota ſunt, & probari debent. Diuiditur autem probatio primò in plenam & ſemiplenam; cuius videre licet apud Iaſon. in *repetit. l. Admonendi. ff. De iureiur.* Suntque variæ ac multæ ſpecies probandi, de quibus Speculat. in *tit. de probat.* vbi enumerat quatuordecim ſpecies in §. *fin.* & Bald. hic multas quoque recenſet, quę redigi poſſent ad quinque, vti innuit Bald. hic vulgato verſiculo id etiam teſtatur.

Vox, ſcriptura, nomen ſacrum, confeſſio, viſus.

Vbi per Vocem intelligit probationem quæ fit per teſtes; per Scripturam intelligit inſtrumenta, tam publica quàm priuata; per Nomē verò ſacrum intelligit iuramenta; per Viſum quæ eſt vltima ſpecies quæ fit per conſpectum Iudicis, ſi quando opus eſt re præ- 3 ſente, vti fit in inſpectione finium, ſi quando litigatur de terminis. *l. Si irruptione. ff. Fin. regund.* & ſimilibus. Effectus autem probationum eſt, vt ſi legitimè fiant ſequatur condemnatio aduerſarij, non autem legitimè 4 facta ſequatur abſolutio *l. Actor. infr. eod.* & *l.* 2. *ff. eod.* Soletque pro prima regula ſtatui in materia probationum quod lite conteſtatâ probatio eius de quo inter partes controuertitur, alterutri parti eſt iniungenda, vti tradit Vigel. in *method. Iur. ciuil. lib.* 2. *c.* 17. *quæſt.* 1. *reg.* 1. & in *method. Iur. Pontific. lib.* 2 *c.* 12. *reg.* 1. & in *method. Iuris controu. lib.* 2. *c.* 9. *reg.* 2. vbi illius exceptiones & replicationes ponuntur; qui ob id ibidem videndus erit, vbi etiam pro ſecunda regula tradit, affirmanti, non neganti incumbere probationem, vti idem *præcitatis locis* tradit, ſiue reo, ſiue actori *l.* 2. *C. hoc tit. de probat.* & Gayl *lib.* 1. *de pace publ. c.* 18. *num.*

num. 13. *verſ. Et obiter.* vbi nonnullas eiuſdem regulæ exceptiones tradit eiuſque replicationē: ac proinde quod dicitur illi qui agit probationis onus, incumbere, ſic accipiendum eſt, dum de eo quod quis intentat controuerſia vertatur. Quod ſi ad exceptiones, ſeu ea quæ reus defenſionis ſuæ gratiâ allegauit, transferatur contentio, tunc iſtud onus rei eſt. Idcircò autem eius qui dicit ſeu affirmat hoc potius officium eſt, quia nulla factum inficiantis probatio per rerum naturam poteſt eſſe directa *l. Aſſeueratio C. de non nu. pecu.* Notorium inter ſpecies plenæ probationis hic communiter tradere ſolent, quia notorium non eſt probandum per *gloſſ.* in *l. Ciues. C. De appellat. Clement. Appellanti de appellat.* Menoch. *conſil.* 321. *num.* 12. Barth. in *l.* 1. *C. Qui & aduerſus quos.* & in *l. Emptorem ff. de actio. empt.* Crauett. *conſil.* 104 *col. antepan.* alioſque per Herculan. in *ſuo tractat. negatiuarum* alle-
6 gatos. Et dicitur notorium tribus modis, vel per ſententiam, vel per confeſſionem in iure factam, vel per rei euidentiam quæ tergiuerſatione aliqua celari non poteſt *c. fin. Ext. De*
7 *cohabit. cleric.* & ibi Doctores ac Panorm. ad *d. c. fin.* Vel vt alij dicunt; Notorium iuris eſt triplex, Primum quod conſtat ex ſpontanea confeſſione facta in iudicio coram iudice cōpetenti. Secundū eſt notoriū ex clara pro-
8 batione & indubitata. Tertiū eſt ex ſententia quæ reuocari non poteſt. Notorium verò facti eſt quando eſt clara locutio ex euidentia facti proueniens, quod aliqua tergiuerſatione celari non poteſt, vti tradit Cardin. Toletan. *de inſtruct. Sacerdot. lib.* 1. *c.* 68. *num.* 4. *& ſeq.* de quibus Ioſeph. Maſcard. *tractat. de probat. vol. primo concluſ.* 8. Vt autem dicatur aliquid notorium, tria videntur copulatiue requiri, videlicet loci qualitatem, nimirum vt fiat in loco publico, non in priuato; ſecundo multitudinem adſtantium; & tertio temporis qualitatem, vt fiat interdiu, vti idem Maſcard. tradit de *probat. vol.* 2. *concl.* 1105. 1106. Diciturque notorium, ſiue facti euidentia probatio probata, Gayl.
9 *lib.* 2. *De pace publ. c.* 3. *num.* 16. *&* 23. An autem notorium allegandum vel probandum ſit, tradit Mynſing. *cent.* 6. *obſeru.* 3. conſtituens differentiam inter manifeſtum & notorium, quibus adde notorium etiam dici de quo ex actis apparet *c. fin. de cohabitat. cle-*
10 *ric.* Gayl *lib.* 1. *practic.* 31. *num.* 10. Ex leg. 1. qua dicitur: vti actor tenetur cauſam vel fundamentum ſuæ petitionis probare; ita quoq; reus excipiendo debet ſuæ exceptionis cauſam probare, vti communiter Doctores in *dicta leg.* 1. tradunt, cùm excipiendo fiat actor. vnde Alex. reſpondit *conſil.* 58. *num.* 2. *vol.* 5. quod cùm actor ſuum creditum & intentionem probauerit, reus verò de ſolutione nequidquam, plene actorem obtinere debere; Poteſt quæri an ad elidendam actionem deferre actori iuſiurandum queat quod ſolutum illi ſit, idque in prouiſionali etiam iudicio. Et dicendum eſt quod ſic, vt ſi actor recuſet, abſoluatur ſecundùm ea quæ tradit Pap. *lib.* 9. *arreſt. titul.* 6. *arr.* 7. ſecundùm quæ memini ſupremam Curiam 11
aliàs cenſuiſſe. Et proinde notandum hic venit, plures probationes imperfectas rectè coniungi vt faciant vnam perfectam, ſecundùm Doctores in *c. fin. Si quis teſtium.* & ibi Mynſing. *Ext. De teſt.* Felin. in *c. Cum cauſam. Ext. De probat.* Idque ſeruare & facere aliquando ſolet Senatus ſupremus, maximè in rebus difficilis probationis: quod eleganter etiam illuſtrat & explicat Mynſing. *cent.* 2. *obſeru.* 100. & *obſeru.* 33. *cent.* 5. vbi quoque id ipſum limitant, vti quoque cenſuerunt Domini de Camera, quando probationes tenderent ad vnum eundemque finem; ſecus ſi ad diuerſum, vti in cauſa Epiſcopi Herbipolenſis contra Abbatem Fuldenſem iudicatum refert in menſe Aprili anno 1551. quia quando probationes imperfectæ tendunt ad eundem finem, & eodem modo fiunt, bene reſultat plena probatio, ſiue ſint eiuſdem generis, vt eſt in duobus teſtibus; ſiue diuerſi, vt vnus teſtis cum fama, tunc vna inſultat in alteram aliquid fidei, & altera in alteram, ſic quod animus Iudicis plene informetur. Tales pro- 12
bationes non poterunt dici ſingulares nec diſcrepantes. Actore autem ad probationem facti admiſſo, reum quoque admittendum eſſe notandum venit, etſi nihil poſuerit, ſed ſolummodo negauerit, quod probat Pap. *lib.* 9. *arreſt. titul.* 1. *arreſt.* 24. quod nos in praxi & in iudicando ſeruare ſolemus. Et procedit quoque cùm minor ad nouam productionem didicitis teſtificatis admittitur, quia tum etiam aduerſarius admittendus venit iuxta Gomez. *reſolut. tom.* 2. *c.* 4. vti aliàs, cenſuit ſuprema Curia. Priuata autem annotatio ſeu ſcriptura domeſtica, quæ fit pri- 13
uatim & omnino inter priuatos, vt ſunt chirographa, apochæ, & ſimilia, vti communiter notatur ex *lege* 5. *hoc tit.* non probat pro ſcribente, vti docet Vigel. in *method. Iur. ciuil. c.* 17. *quæſt.* 3. *reg.* 2. & *method. iur. controu. lib.* 2. *c.* 10. *in verb. Priuata ſcriptura.* Roman. *conſ. conſ.* 291. *& conſ.* 318. Dec. *conſ.* 94. Panor *conſ.* 54. & Cuman. *conſ.* 136. ac Gayl. *lib.* 2. *pract. obſeru.* 20. *in princ.* vbi eiuſdem regulæ exceptiones quoque tra- 14
dit, Gayl *num.* 4. *d. obſeru.* 20. *& obſeru.* 149. *num.* 8. *cum ſeq.* & Mynſing. *cent.* 5. *obſeru.* 79. *num.* 1. Confeſſio verò ijs facta probat contra ſcribentem, vti probat idem Dom. 15
Nicol. Vigel. in *method. iur. ciuil. d. quæſt.* 3 *reg.*

3. *reg.* 3. & 4. & in *method. iur. controu. c.* 10. *in verb. Priuata scriptura. la secunda.* & idem Gayl *d. obseru.* 20. *num.* 10. Non autem in præiudicium tertij, Bathol. & Doctores in *l. Scripturas infr. qui potior. in pign.* Anchar. *consil.* 28. Rota Genuens. *decis.* 136. *nu.* 6. quia non potest plus operari littera priuati hominis quàm vox illius seu narratio & declaratio extraiudicialis, quam nullam fidem facere certum est *l. Solum. l. Iurisiurandi infr. de test.* & ita communiter seruari solet tam in nostra quàm suprema Curia. Vide ad hunc tit. & illius materiam Turzan. Villalob. Soar. Bonacoss. Vezin. Fichard. Donat. à Fin. & Viu. in *Syntagm. commun. opinio. lib* 4. *tit.* Mascard. & Pacian. in *tractat. de probat.* Roma. *singul.* 364. Duaren. *lib.* 1. *disputat. c.* 27. Harmenop. *lib... c.* 2. Bernard. Autom. in *confer. sua hoc tit.*

DECISIO XXV.

SVMMARIA.

1 *De fide librorum mercatorum, & rationum defuncti.*

2 *An dictum testis debeat necessariò concludere.*

3 *Quomodo probetur filiatio, nobilitas, vel familia.*

4 *Mortis probatio an solis indicijs fieri possit.*

5 *Quando necesse est alterum superuiuere non sufficit quod simul decedant, & superuiuentiam allegans eam probare debet.*

6 *De probatione possessionis & dominij.*

7 *Quomodo possit probari matrimonium.*

8 *Dominium à patre in filium & à defuncto in hæredem continuatum præsumi.*

9 *Si testis contradicat Instrumento an eius fides vacillet.*

10 *Stari instrumento donec eius contrarium probetur.*

11 *Si testes instrumento subscripti negent se eius receptioni interfuisse cui credendum.*

12 *An virgini credatur iuranti se ab aliquo cognitam.*

1 De fide librorum rationum mercatorum, argentariorum & similium nostri temporis copiosissimè & elegantissimè scripsit Menoch. *de arbitr. iudic. cas.* 92. 91. & 93. Alexand. *consil.* 62. *vol.* 5. & Dec. *consil.* 596. *num.* 9. Et pro regula tradere solent communiter Doctores, mercatorum libris in sui commodum non credi, per Textum in *l. Rationes.* & in *leg. Exemplo.* & in *leg. Instrumenta. C. hoc tit.* & Text. in *l. fin. C. De conuen. fisc. debitor. lib.* 10. *cum simil.* cùm libri mercatorum priuatæ sint scripturæ, præsertim si desint solemnitates ad eius firmitatē requisitæ, & agatur de præiudicio tertij per ea quæ latissimè notant Doctores in *l. Admonendi. ff. De iureiur.* præsertim Ias. *num.* 110. *& seqq.* & ibi Paul. Bus. *num.* 11. vbi tradunt quomodo probent libri mercatorum, & Didac. Couuar. *pract. quæst. lib.* 1. *c.* 22. *nu.* 8. Moli. ad *consuet. Paris.* §. 5. *nu.* 20. Fulu. Pacian. *tractat. probat. c.* 63. *num.* 18 *lib.* 1. & commune Doctorum esse placitum ex Mandos. & Grass. affirmat Bursat. *consil.* 183. *nu.* 6. & Rota Roman. *decis.* 375. *num.* 1. vbi traditur quod Rota sic sæpè tenuerit in *nouissim. part.* 1. Cuius tamen contrarium in praxi præualuisse videtur ex communi quadam obseruantia vel iure statutario, quibus libris eiusmodi mercatorum iusta fides tribuitur, vti inter modernos tradunt Ioseph Ludou. *concl.* 29. *num.* 1. vbi plerosque alios citat & Ioan. Petr. Surd. *decis. Mantuan.* 312. *num.* 3. & amplissimè etiam Mascard. *de probat. conclus.* 975 *num.* 16. Vbi declaratur hisce libris non in alijs quàm ipsā mercaturam respicientibus credendum esse pro ipso scribente, Surd. *decis.* 336. *num.* 2. idque dummodo mercator sit integræ vitæ, Ioseph. Ludou. *d. concl.* 29. *num.* 6. & 8. per *d. l. Si quis ex argentarijs.* & sic aliquando in suprema Curia iudicatum fuit, & etiam sæpissimè apud nos; etiamsi ego aliquando quoad nostros mercatores dubitauerim, cùm Mechliniæ habeamus Statuta in scriptis redacta, quibus nullum verbum de fide eiuscemodi librorum habetur, & sub finem statuitur in casibus à Statuto non decisis recurrendum esse ad iuris communis dispositionem. Idem quoque dicendum videtur quoad libros rationum defuncti, qui an & quomodo probent tradunt Anchar. *regul. lib* 1. *famil. quæst. iur. quæst.* 55. Guid. Pap. *quæst.* 441. Gayl *pract. obseru. lib.* 2. *obseru.* 47. & Ias. in *l. Admonendi. num.* 128. *ff. De iureiur.* vbi dicunt librum mortuo scribente probare sine iuramento, cùm mors tantum probet quantum iuramentum. & ita apud nos semel atque iterum iudicatum fuit. Quamuis autem dictum testis debeat necessariò concludere, vti communiter notant Doctores ex *leg.* 10. *hoc titul.* & *c. In præsentia. Ext. De probat.* id tamen nec verum nec perpetuum est, quia plerumque sufficit vt tantum præsumptiuè concludat, vti patet in dolo probando *l. Per dolum supr. de dol.* quod etiam eleganter, per plures factorum species probat Mynsing. *d. c. In præsentia* 8. *num.* 31. 32. 33. *& seqq.* Ias. ad *l. Non hoc C. Vnde cognati.* vbi elegantissimè materiam superioris regulæ illustrat, explicat & limitat. Quomodo autem probetur filiatio, nobilitas, 2

nobilitas, vel familia, tractat satis latè Menoch. *de arbitr. Iudic. casu* 89. *& præs.* 53. *cen.* 9. Masc. *de prob. concl.* 366. Hottoman. *consil.* 35. & Fachin. 1. *controu. c.* 73. Nobilitas enim generis solet ex antiquis familiæ instrumentis probari, præsertim quando illa coram Principe aut apud rationales Principis conscripta fuere; non enim facile credendum est aut rationales permissuros vt nobilem se diceret qui nobilis non esset, arg. *l. Omnium* 19. C. *De testam.* cùm non solum publice intersit, sed etiam Principis, vt nobiles ab ignobilibus distinguantur *l.* 2. & *tot. tit. C. Vt dignit. eod. conseru. lib.* 12. & ita refert Fab. in *suo. Cod. hoc. tit. definit.* 27. aliàs à Senatu Sabaudiæ iudicatum fuisse anno 1590. Filiatio verò probatur per verba enunciatiua in antiquis, vti firmat idem Anthon. Fab. *pracit. tit. defi-*
4 *nit.*28. Mortis probatio solis indicijs contenta est, iuxta Barth. & alios ad *l.* 2. §. *Si dubitetur. ff. Testamenta quemadm. aper.* vnde est quod (vti Fab. *hoc tit.* inquit *definit.*2.) ex instrumento in quo dicitur, Titius quondam filius Sempronij, probetur mors Sempronij, Alex. in *l.* 1. §. *Hoc autem. ff. De oper. nou. nunciat.* post Iacob. Butr. & Jmmol. maxime si à communiter accidentibus verisimile sit mortuum esse aut præmortuum eum de cuius morte tractatur, putà, si non dubitetur mortuum esse filium cùm patre aut matre, sed tãtum quis eorum sit mortuus, Osascus *decis.* 108. *num.* 9. per *leg. Qui duos.* §. *Cum in bello de reb. dub.* nisi (vti ibidem habetur *num.* 10.) argumentum à communiter accidentibus transferret onus probandi in aduersarium, *gl.* in *leg. Neque natales. hoc tit.* Roman. *singul.* 402. Fuer. in *loc. legal. c.* 56. & proinde cum proponitur pater & filius simul perijsse nõ diuersis tẽporibus, nec videri poterat defecisse condicio fideicommissi, si sine liberis, quæ de superuiuentibus tantum intelligi debet, vt post Barth. & Immol. tractat Osasc. *nu.* 11. vbi & alias ad eum §. responsiones adfert, quæ ibidem videndæ sunt, præsertim *nu.*14. vbi subijcit aliud esse si substitutus simul decesserit cum eo cui fuerat substitutus, quia nec aliter potest admitti ex substitutione, quàm si superuixerit *d. l. Sed & in illo* 18. *ff.*
5 *De reb. dub.* Et ob id quoties alterum superuiuere necesse est, non sufficit quod simul decedant, & sic quisquis superuiuentiam allegat, eam probare debet *l. Quod de pariter* 13. *ff. eod.* debet enim vnusquisque plenissimè probare & implere intentionem suam *l.* 2. *ff. eod. l. vlt. C. De rei vindic.* & Osasc. in *dicta*
6 *decis.* 108. *num.* 3. & 5. Cum autem possessio magis facti sit quàm iuris, & facta non præsumi sed probari debeant *l. Asseueratio. C. De non num. pecun. l. Denique* 19. *ff. Ex quib. caus. maior.* per testes omni modo probari debet. Per instrumenta enim vix est vt probari vnquam possit, Alex. *consil.* 24. *num.* 2. nisi fauor antiquitatis, quę alias probationes sustulit, hanc vnam admitti necessariò debere suadeat, Dec. *consil.* 59. *nu.* 6. & *consil.* 302. *num.* 10. probata enim præsentis temporis possessione, in præteritum quoque probata intelligi debet, Soci. *consil.* 89. *col.* 1. *vers. Sed quid plura.* Osasc. *decis.* 40. *num.* 9. qui enim olim possessor fuit adhuc possedisse tempore mortis præsumitur, vt hic *l.* 16. *Pater, frater,* & in *c. Licet* §. *Ex præmissis. Ext. De probat.* Gabriel. *lib.* 1. *tit. De præsumpt. concl.* 10. & Couuar. ad *c. Possessor* 2. *part. relect.* §. 1. & fratres videntur potius iure familiaritatis quã possessionis vsi fuisse Pap. *lib.* 7. *arrest. tit.* 1. *arr.* 6. & ita aliquoties intellexit supremus Senatus. Sed an superior illa præsumptio procedat etiam in mobilibus, vide Rot. Genuens. *decis.* 27. *num.* 5. Matrimonij autem probatio cum & difficilis sit & fauorabilis, per testem vnum cum 7
fama impleri creditur, quando sine alterius matrimonij præiudicio fit, Cap. Tholos. 173. Innoc. in *c. Præterea. De testib.* & *c. Illud de præsumpt.* per *gloss.* notabilem in *c. Primo de appellat.* & in *c. Veniens* 2. *de testib.* In liberæ enim mulieris consuetudine nuptiæ potius intelligendæ sunt quàm concubinatus, *l. In libera* 24. & ibi Bald. *ff. De rit. nupt.* nam per solam famam sufficienter probari creditur saltem ad transferendum onus probandi in aduersariũ, Barth. in *l. De minore.* §. *Plurium. ff. De quæst.* ne delicti præsumptio temerè inducatur vti Anthon. Fab. in *suo Cod. hoc tit. definit.* 8. tradit, & probat ita Senatum in causa Ioannis Musier contra Ioannem Monnier iudicasse 6. Calend. Augusti anno 1588. Paulus autem 8
Castr. scribit *leg.* 16. famosam & vtilem fore, vt qua dici soleat in foro præsumi semper continuatum dominium à patre in filium, & in genere à defuncto in hæredem, quali priùs possessione & iure defunctus ille habuerat; vnde dicimus probatis primis atque extremis possessionum temporibus præsumi media: nam, vti inquit Castrens. dominus præsumitur vsque ad mortem fore dominus qui semel probatus fuit dominus; tanti namque possessio ea est, vt inquit Barth. ad *l.* 7. §. *In decurionibus. ff. Quod vniuersitatis.* Vide ad hoc Alciat. 2. *præsumpt.* 20. & 2. *præs.* 27. Bal. *cons.* 486. *quidam part.* 1. quod ex æquo ad varias hinc illinc fori species plurimum confert: oriri enim scribit præsumptiones modò ex consuetudine loci vbi quid factum est; modò ex consuetudine personæ vel in loquendo vel in faciendo, modò etiam ex coniunctione eius quod præcedit, & quod sequitur; modò denique ex natura rei & personæ de qua agitur ad veri dominij per continuatam 9
possessionem præsumptiones. Si verò vnus testium

testium instrumento notariali adhibitorum contradicat instrumento, an vacillet per hoc fides instrumenti, hic quæritur; cùm in
10 *leg.18.hoc tit. Gloss.*]& interpretes dicant stari instrumento donec probetur contrarium, quia instrumentum dicitur probatio probata. Dec. *consil.* 682. & ibi Molin. Boer. *decis.* 118. Pap. *lib.* 9. *arrest. tit.* 1. *arr.* 15. Couuar. *lib.* 2. *variar. resolut. c.* 13. *num.* 11. Mynsing. *cent.* 4. *obseru.* 39. & plenissimè Menoch. *de arbitr. indic. cas.* 105. Præs. Euerard. *consil.*
11 188. *per tot.* Quærunt enim Interpretes Bald. Castr. & alij *hoc tit.* si testes ipsi subscripti instrumento, diffiteantur se interfuisse, quid facto opus sit, an inficiatio illa admittenda sit in contractum publicum, id est, à persona publica, nempe tabellione exceptum. Pro cuius resolutione distinguunt communiter Doctores; Aut testes omnes aduersantur contractui, vel maior pars; & tunc nullius momenti est totus ille contractus, cùm falsus exinde esse censeatur. Aut pari æqualiq; numero pars testium pro contractu, pars altera aduersus contractũ deponat. tali in casu censent omnes Interpretes standum esse instru-
12 mento. Et eandem opinionem aliàs amplexa fuit Curia suprema Mechliniensis. Creditur autem virgini dicenti se ab aliquo cognitam & ex eo prægnantem esse, licet non ita meretrici, quamuis si constaret eandem meretricem cum eo habitasse à quo se dicit cognitam, locus esse possit condemnationi fiduciariæ, & vt aiunt, prouisionali, pendente lite, Boer. *quæst.* 299. *in fin.* & *quæst.* 319. Pap. *lib.* 22. *arrestor. tit. de adulter. arr.* 13. & sic memini aliàs iudicatum fuisse in Curia Archiepiscopali Mechliniensi. Et ita fuit iudicatum in Camera Besserana in materia appellationis. Vide ad hanc materiam Mascard. *de probat. conclus.* 191. Herculan. *de prob. negat. nu.* 124. Afflict. *decis.* 400. *num.* 9.

DECISIO XXVI.

SVMMARIA.

1 *Negatiua probari regulariter non potest.*
2 *Et quando possit.*
3 *Factum aliud finitũ, aliud infinitum, eorumq; descriptio.*
4 *Negatiua probanda est in quantum fieri potest, cum fundamentum est intentionis.*
5 *Quando fama probet, vel non.*
6 *Quæ requirantur ad probandam famam.*
7 *Magnam esse differentiam inter famam & rumorem, quæve ea sit.*
8 *Instrumentum non probat præter vel extra eius tenorem.*
9 *Instrumentum mentionem faciens de alio, an & quando probet.*
10 *Vt instrumentum collatum ad originale habeat vim originalis, quæ requirantur.*
11 *Quando quis se fundat in ætate siue magna siue parua, an eam probare debeat.*
12 *Et quomodo.*
13 *Instrumentum venditionis non continens precij expressionem, destituitur probationis vi.*
14 *Instrumentum probat secundùm tenorem eius.*

LICET negatio per rerum naturam exactè probari non possit, cùm non cadat sub sensum, vti ait Barth. in *l. Actor quod asseuerat* 23. *hoc tit. l. Asseueratio* 10. *C. De non numer. pecun.* & *l. Si constante n.* 7. *ff. Sol. matri.* Cotta in *memo. in verb. Negatiua.* 1
probatur tamen indirectè, si circumscribatur tempore, loco, vel persona. Si nimirum doceat reus alio tempore rem contigisse, vel se alibi eodem tempore fuisse, vel aliam personam id ipsum fecisse, vti sæpè contingit in re capitali. Dec. ad *l. Si emancipati. num.* 2. *in fin. C. De collat.* & ibidem Cagnol. docent modum probandi negatiuam remissiuè, afflict. *decis.* 400. *nu.* 9. Crauet. *cons.* 1. latissimè Ripa ad *l. In illa. ff. De verb. oblig.* & *in c. Cùm in Ecclesia Sutrina num.* 72. & *seq. Extra. De caus. poss.* & Mart. de Fan. in *tract. de negat. vol.* 5. 2
Hinc factum aliud finitũ & aliud infinitum constituunt interpretes, maximè Salic. Finitum dicitur quod terminatur ac circumscribitur vel loco vel tempore. quibus duobus quippe obliquis ac indirectis admittũt quotidiana experimenta negatiuæ probationem. Infinitum verò ad omnes casus porrigitur, eaque acceptione intelligendum venit quod apud Dec. *consil.* 490. dicitur, Negatiuam scilicet potentius negare, quàm affirmet Affirmatiua. Quoties autem Negatiua fundamentum est intentionis, illa probanda erit quantum per rerum naturam fieri potest; siue agẽdo siue excipiendo, etiamsi non desint qui contrà putent, & idcircò conciliandarum opinionum gratiâ distinguendum cẽsent, vtpote in casu quo quis dicit debitum sibi fideicommissum aut debitam defuncti talliabilis successionem, an constet defunctum liberos aliquando habuisse nec ne. Et sic primo casu hæres grauatus aut feudi possessor probare debet quod sine liberis decesserit. & illam quæstionem tractat Gabriel. *lib.* 1. *De probat. conclus.* 6. *num.* 25. & 26. & eam distinctionẽ quam ibidem tradit aliquoties secuta fuit suprema Curia. Illamque etiam amplexus est in iudicando Senatus Sabaudiæ, teste Fabro in *suo C. hoc tit. defin.* 46. Quodq; fama regulariter semiplenam faciat probationem 3 4 5

nem, non autem plenam, vti tradunt Mynsing. in *rub. Ext. De probat. num.* 47. & habetur in *l.3.§.Eiusdem quoque*, iuncta *gl.ff. De test. c.1.* & ibi *gloss. de appellat. c. Illud de præsumpt.* & *c. Ex litteris. de iureiur.* & Nicol. Vigel. in *method. iuris controu. c.* 10. *in verb. fama*; & hanc esse communem opinionem tradit Coras. in
6 *l. Admonendi. num.8. ff. De iureiur.* Quæ autem requirantur ad famam probandam tradit idem Mynsing. *cent.* 5. *obseru.* 46. *num.* 2. 3. 4. & 5. vbi *num.6.* remissiuè recenset plerosque casus in quibus fama plenam facit probationem, quos communiter tradere solent Doctores in *dicta leg. Admonendi*. & horum casuum octo recenset Dec. in *d.c.1.col.4. vers. In glossa in verb. Famam de appellat.* Et *num.7.*
7 subdit magnam esse differentiam inter Famã & Rumorem, quia Fama est sermo vulgatus à certis aliqua de re in vulgum sparsus; Rumor verò dicitur aliqua de re vulgatus, cuius authores ignorantur. de quo latiùs idem Mynsing. in *rub. de probat.* Fama enim si concurrat cũ vno teste, plenè probat iuxta *c. Veniens Ext. De test.* & Sichard. ad *l.4. C. hoc tit.* & *in antiq.* quoq; probat Præs. Euer. *cons.* 104. *n.*4. Hinc si agatur de qualitate alicui extrinsecus inhærẽte, vt, an sit Notarius, &c. nõ sufficit quod publicè habeatur talis, nisi talis fuerit reputatus à tempore immemoriali aut excedente annos 40. idem Euer. *consil.* 130. *num.* 3. Per quæ autem quodque probetur, vel præsumatur tradit breuiter per litteras dict. Vigel. in *meth. obseru. lib.2.c.11.* qui ad hoc casu occur-
8 rente videndus erit. Instrumentum verò iuxta *l.* 22. *hoc tit.* probat secundùm eius tenorem, non præter vel contra illius tenorem: & ideò qui non nominatur in eo, non iuuatur ex eodem, nisi esset iuris vel rei successor, & hoc est quod Aduocati sæpè dicunt, vti loquitur hic Bald. *Instrumentum de te non loquitur.* & ideò qui vult se ex instrumento iuuare, & qui illud producit, debet probare se talem, quia quod in instrumento non reperitur scriptum non probatur per illud, Barth. Angel. Immol. in *l. Si bina. ff. De iniust. rupt. irrit. testam.* Boer. idem etiam firmat *decis.* 274.
9 *num.* 4. Instrumentum verò mentionem faciens de alio ex se nihil probat, *Auth. Si quis in aliquo. C. De edend.* videri tamen posset, quod hodie haberet efficaciam, quando non potest haberi originale, idque asseratur per iuramentum partium; non licet enim Notarijs authentizare non authenticum, vnde secunda copia tantam habet vim quantam prima secundùm communem praxim, ad quod facit *c.* 1. & ibi *gl. in verb. Exemplaria. Ext. De fid. instrum* & ad hoc videndum est *cap. vltim.* ibidem. Doctores autem hic communiter re- 10
quirere videntur ad hoc vt instrumentum collatum ad originale habeat vim vti originale, vt in ipsa collatione fiat citatio partis, & præsens sit aduersarius *c. Contingit. Extr. De fide instrum.* Vide ad hoc Vigel. *in method. obseru. lib.2.c.12. de instrum.* vbi satis latè tractat quando instrumenta vim probationis habeant, eiusque regulæ exceptiones, replicationes aliaque eiusdem requisita, & eadem etiam tractat in *method. iur. ciuil. lib.2.c.18. quæst.* 5. & in *meth. iur. controu. c.11. reg.* 5.
Quando verò quis se fundat in ætate siue 11
magna siue parua, eam probare debet, illaque probatur secundùm Dom. Io. Sichard. hic in *l. Cum te minorem* 9. & *l. Neque natales* 10. *hoc tit.* vbi tradit eum qui in ætate se fundat eam debere probare; Et quomodo illa
probetur; vbi ait litteras parentum ad hoc 12
plenè probare, & magis in ætate probanda credi scripturæ hominis iam defuncti quàm viui; nam scriptura patris viui semiplenam, mortui verò plenam probationem facit, secundùm Crauett. *de antiq. tempor. part.* Rol. à Valle *cons.* 52. *num.* 12. *vol.* 1. & *cons.* 913. Roman. *cons.* 292. Mascard. & Pacian. *in tract. de probat. in verb. Aetas.* Instrumentum autem venditionis, seu, vt est in *l. Contractus de fide*
instrum. emptionale, precij quantitatem ex- 13
pressam non comprehendens, probationis vi destituitur, secundùm Mascardum de *probat. concl.* 593. *num.* 9. *concl.* 608. *num.* 9. 10. & 11. item *concl.* 1401. *num.* 9. & 10. Menoch. *consil.* 37. *num.* 8. Rot. Genuens. *de mercat.*
decis. 136. Et sic vti anteà dixi instrumentum 14
probat secundùm tenorem eius, non præter vel contra tenorem. & ita aliquando censuit supremus Senatus: & statuerunt Celsitudines Princ. nostr. anno 1611. suo perpetuo edicto. Vide ad prædicta Herculan. de *prob. negat.* Afflict. *decis* 400. Mascardum de *probation. conclus.* 1091. Barnab. Cornaz. *decis.* 115.

DECI-

TITVL. XX.

De Testibus.

DECISIO XXVII.

SVMMARIA.

1 *Testes nominati ac producti sunt examinandi.*
2 *Vbi, coram quo & quando?*
3 *Publicatis testium dictis an & quibus casibus testes adhuc induci possint.*
4 *Et de requisitis vt testes probent. Et num. 6. ac 11.*
5 *De Testibus per turbam examinatis, & vbi & à quo ea examinatio fieri debeat.*
6 *Productio coram Iudice fieri debet.*
7 *Et coram Notario facta nullius est momenti, nisi fiat cum mandato proprij Iudicis. Et num. 10.*
8 *Exceptiones prædictæ regulæ, quod testium productio coram Iudice fieri debeat.*
9 *Testes qui esse possint vel non. Et num. 12.*
13 *Testes ante depositionem iurare debent.*
14 *An & quando subsequens iuramentum confirmet præcedentem depositionem.*
15 *Quando non sit necesse ante depositionem iurare.*
16 *An partes possint remittere testibus iuramentum sine iudicis authoritate.*
17 *Iuramentum testium an sit de substantia depositionis.*
18 *An testis deponens sub iuramento quod domino præstitit probet.*
19 *Testis alias inhabilis per partis productionem fit habilis, & quatenus id se extendat.*
20 *De impendijs testibus à producente præstandis.*
21 *An sumptus quos testes domi facturi essent de ijs deducendi sint.*
22 *De vocando ad examen Testium aduersario.*
23 *De Testibus inuitis cogendis.*
24 *An is qui iurauit se in posterum non iuraturum vel depositurum, cogi possit.*
25 *An Sacerdos vel alius in testem productus reuelare possit secreta sibi commissa. Et num. 26.*
27 *In causa famosa probationes ludicissimas requiri.*
28 *De duabus diuersis depositionibus cui stari debeat.*

QVIA suprà dictum est de probationibus in genere, & probationum multæ sunt species, quæ enumeratæ fuere præcedenti titulo, inter quas species probatio quæ fit per testes est reliquis dignior & efficacior, idcircò Imperator probationem testium primo loco ponit. Probatio namque fit 1
per testes vel instrumenta; illa enim quæ fit per confessionem partis aduersæ vel per iusiurandum, non dicitur propriè probatio: Si alterutra ergo pars probandi causa testes nominet ac producat, illi erunt examinandi, & ad iurandum & deponendum cogi poterunt, *l.* 1. ibi: *hi quibus non interdicitur testimonium, nec vlla lege à testimonio excusantur. ff. De testib.* & *l. Si quando* 15. *Codic. hoc titul.* Farinacius *tractat. de testib. titul.* 8. *quæstion.* 78. nec à dicendo testimonio repellendi, vti tradit Dom. Nicol. Vigel. in *Method. iur. ciuil. libro secundo cap.* 19. *de producend. & examin. testib. quæstion.* 1. *in princip.* & in *Method. iur. controuers. libro secundo cap.* 12. *regul.* 1. Eaque produ- 2
ctio & examinatio facienda est ordinariè in iudicio vel ab eo Iudice coram quo lis agitur, *leg.* 3. *Paragraph. Diuus. & Paragraph. Gabinio. ff. De testib.* 1. sub præuio iuramento, *l. Iurisiurand. Codic. hoc titul.* aduersario ad hoc citato, *l. Si quando. Codic. eo.* & ibi DD. & latè Farinac. *tractat. de testib. q.* 74. ac Andreas Gayl *obseruation.* 101. Cuius regulæ 3
quam tradit idem Vigel. in *Method. obseruation. libro secundo cap.* 13. aliquot exceptiones eiusque replicationes & duplicationes refert ibidem idem Vigel. Et quod regulariter post didicita & publicata dicta testium non licet amplius facere productiones super eadem materia, & examinare testes super ijsdem capitulis, vel contrarijs, tam in causa principali quàm appellationis, propter periculum subornationis, quæ posset facile fieri, nouorum testium ad supplenda vel emendanda testimonia anteriora, *Nouel.* 90. §. *Quia verò Auth. At qui semel. Clem.* 2. *de testib.* Mascard. *de probat. conclus.* 1236. & Farinac. *de testib. titul. de opinion. contra exam. test. quæstion.* 75. *part.* 8. iuxta Afflict. *decision.* 33. Guidon. Papon. *quæstion.* 14. Cap. Tholos. *quæstion.* 374. & eundem Afflict. *decision.* 216. Dominos de Rota *decision.* 30. *de probat. in antiq.* Roland. à Valle *consil.* 45. *vol.* 2. & *consil.* 52. *volum.* 4. & Menochium *consil.* 188. *libri secundi.* Vbi scribit septem conclusiones concernentes hanc regulam negatiuam: ad quam etiam videndus est Abb. *consil.* 28. *in fi.* Eaque regula ampliatur quod procedat etiam in rustico, Menoch. *de arbitrar. Iud. lib.* 2. *cas.* 194. *numero* 25. & limitatur etiam pluribus in casibus, vtpote primò in muliere, Ecclesia, & minoribus qui per viam restitutionis in integrum possunt ponere idem, & contraria articulis alterius partis, vti tradunt Osasc. *decision.* 87. *numero* 3. Capel. Tholos. *quæstion.* 249. Afflict. *decision.* 89. & 216. & Rebuff. in *constitut. reg. titul. de*

Kk *publicat.*

publicat. attestat. gloss. 1. *numero* 9. *tom.* 3. Secundò limitatur quando testes examinati sunt nulliter recepti & publicati, Afflict. *decision.* 33. *numero* 4. Guid. Papon. *quæstion.* 72. Domini de Rota *decision.* 11. *titul. de probat. in nou. alias* 391. & *decision.* 13. *aliàs* 163. *de testib.* Iaffred. Lanfr. Balb. *decision.* 384. & Castr. *sing.* 26. Andreas Gayl *libro primo obseruation.* 105. Farinac. *de testib. titul. de opposit. contra exam. test. q.* 75. *cap.* 10. *numero* 358. Illa tamen limitatio declaranda venit vt per Roland. à Valle *consil.* 52. *volum.* 4. *numero* 12. & Thessaur. *decision.* 28. Tertiò limitatur in aliquo tertio veniente ad causam pro suo interesse qui potest dare capitula, & producere testes post didicita testificata, etiam si capitula essent contraria primis, Anton. Gabriel. *lib. sentent.* 1. *titul de testib. conclus.* 21. *numero* 99. *& sequent.* Vrsil. in *addit. decision* 235. *numero* 3. & Prosper Farinac. *d. tractat. & titul.* q. 75. *cap.* 4. *numero* 135. & illa limitatio procedit si ignorabat litem motam, aliàs secus; tunc enim tenetur prosequi litem in iisdem terminis in quibus reperitur, Afflict. *decision.* 235. & ibi Vrsil. in *addit.* Quartò limitatur in reo repulso & non admisso in prima instantia, qui potest examinari in secunda, Afflict. *decision.* 226. *in fin.* Quintò limitatur dicta regula in ciuilibus in quibus post publicationem in causa possunt de nouo testes produci super nouis articulis dependentibus à primis, dummodò tales articuli, vel probanda in eis non includantur in antiquis de necessitate iuris probationis & facti simul, sed solum de necessitate probationis, Capyc. *decision.* 81. *numero* 6. Guid. Papon. *quæstion.* 14. *in fin.* & Franc. Marc. *quæstion.* 752. *part.* 2. Sextò limitatur quando testes obscurè deposuerunt; tunc enim potest Iudex ex officio iterum illos interrogare & examinare. Guid. Papon. *quæstion.* 72. Barthol. in *leg.* 28. *Paragraph. A fideiussoribus. ff. De iureiur. numero* 8. & *consil.* 37. *volum.* 2. & *gloss.* in *verb. In criminali* in *cap. Placuit* 4. *quæstion.* 2. *&* 3. & ita communiter in praxi seruatur tam in supremo Concilio quam in aliis huius inferioris Germaniæ tribunalibus. Deinde quando testes non fuerunt interrogati super omnibus capitulis & interrogatoriis Iudici traditis, tunc super omissis post dedicita testimonia possunt repeti, Guid. Papon. *d. quæstion.* 72. *in fin. & quæstion.* 124. nam & post didicita testificata possunt audiri testes iam auditi ad declarationem & explicationem eorum quæ obscuriùs testati sunt, teste Anth. Fab. *Codic. hoc titul. definit.* 2. Octauò verò limitatur quando testes fuerunt examinati & publicati super valore alicuius rei; nam tunc pars aduersa producens alium articulum quòd res plus valeat, debet admitti ad probandum non obstante publicatione, Guid. Papon. *quæstion.* 585. Nonò limitatur, quia publicatio attestationum in possessorio non prodest neque impedit quo minùs super eisdem capitulis, vel directo contrariis in petitorio iidem testes produci possint, Domini de Rota *decision.* 23. *aliàs* 437. *de testib. in nou.* Decimò limitatur quia post publicationem testium deponentium de re possunt examinari alii super quantitate. Reliquas verò limitationes videre licet apud eundem Put. *d. decision.* 219. *&* 252. *libr. secund.* Lanfr. Balb. *decision.* 383. Mynsinger. *obseruation.* 41. *cent.* 1. Crauett. *consil.* 14. *num.* 7. & *consil.* 65. *&* 74. *numero* 4. & *consil.* 134. Rom. *sing.* 370. *&* 786. & Hyppol. de Marsil. *singul.* 66. *&* 128. *nec non* 297. Marc. de Manr: *singul.* 525. Menochius *de arbitrar. quæstion.* 34. Farinac. *de testib. d. quæstion.* 75. *cap.* 4. *& sequent.* 4
Testes autem vt probent iurare debent parte contra quam producuntur, præsente. Boss. Osasc. *consil.* 74. *numero* 24. vel saltem aduersa parte ad hoc citata. Farinac. *d. tractat. de testib. quæstion.* 74. *numero* 35. De testibus verò 5
per turbam examinatis vide Papon. 2. *notar. libro decimo titul. de la forme fol.* 708. & Chopin. *de legib. And. in princip. de commun. gallic. consuetud. precept. part* 4. *cap.* 3. *&* 4. vbi etiam probat nonnullis casibus cessare consuetudinariam per testium turbas inquisitionem. Testes autem per turbam examinari possunt in causis ciuilibus, sed nō in criminalibus nisi ad probandam famam iuxta ea quæ tradit idem Anthon. Fab. *d. titul. definit.* 3. Testes autem à Iudice non autem Notario vel 6
alio examinandi sunt, prout tradunt Vigel. *Method. obseruation. libro secundo cap.* 13. *reg.* 2. & Andreas Gayl *libro primo practic. obseruation.* 93. *numero* 1. Prosper Farinac. *de testib. quæstion. vltim.* Wesembec. in *comment. l.* 17. *Authentic. Apud aliquem Iudicem numero* 2. *Codic. De fide Instru.* post Bald. & Felin. Bernard. Græuæ. *practic. conclus. libro primo conclus.* 102. *consid.* 1. Testis enim absque Iudicis commissione, vti ibidem traditur, à Notario examinatus, fidem aut probationem nullam facit, quia vt Schrad. in *comment. l. Admonendi numero* 288. inquit, est quod imputetur parti, quare Iudicem non adiuit, atque ab eo impetrauit testem legitimo ac solemni modo examinari citata aduersa parte: eamque conclusionem iudicando obseruasse Parlamentum Delphinale refert Franc. Marc. *decision.* 228. *num.* 1. *part.* 2. vbi multis authoritatibus præiudicium hoc firmat, & iuxta id Concil. Neapol. quoque iudicauit teste Afflict. *decision.* 317. Idque probant Vestri. *libro sexto prax. Roman. cap.* 2. *num.* 11. & Anto. Granat. ibidem in *addit. num.* 45. *& sequent.* Et pro exceptione prædictæ regulæ prima 7

tra-

traditur, si princeps agat vel cōueniatur, quia
8 illo casu non apud suos consiliarios, alioquin
Judices competentes, sed in camera produ-
cere testes seu commissionem petere licet.
Secunda verò dictæ regulæ exceptio est, si
testes longè absint; tunc enim examen alteri
potest committi, prout tradit Vigel. *d. cap.*
11. regul. 2. & in *Method. iur. controuers. regul.*
3. cap. 12. & in *Method. iur. ciuil. cap. 19. de pro-*
ducend. testib quæstion. 2. except. 1. & Andreas
Gayl *practic. obseruation. libro primo obseruation.*
96. in princip. & Mynsing. *cent. 3. obseruation.*
40. vbi dicit sine pugna esse quod testium
receptio in caussis ciuilibus possit alteri
per iudicem committi, præsertim si testes
multum distantes sint à loco iudicij, vel
in alterius Iudicis territorio degant; idque
locum habet, vti ibidem inquit Mynsing.
siue testes ab actore vel reo ad probatio-
nem positionalium vel defensionalium, aut
alicuius instrumenti probationem produ-
cantur, per Textum in *leg. Iudices.* & ibi
Bald. in *princip. Codic. De fide instrum.* & ideò
ex stylo aliquorum locorum fiunt litteræ
ad magistratus locorum vbi testes degunt,
quas requisitoriales vocamus, iuxta *leg. 3.*
Paragraph. vlt. ff. De testib. & sic sæpè tam in
supremo quàm in nostro Senatu vsitari
solet, licet Joan. Andr. in *cap. Præsentium*
in *gloss. 1. de testib.* contrarium voluerit, sci-
licet hoc in arbitrio Iudicis esse: contra-
rium tamen verius esse censet Dec. in *cap.*
Quoniam 3. notab. de testibus. Posset tamen
Ioannis Andr. opinio (vti *præd. obseruation.*
40 subdit idem Mynsing.) procedere, quan-
do actor aut reus hoc peteret, quia eorum
interesset, & iustam causam allegarent ob
quam deberent testes ad Iudicem venire
deponerentque pecuniam pro expensis
testium. Testes autem omnes esse possunt
9 quibus non est interdictum *leg. 1. ff. eod.*
vbi & hic pro regula traditur, quod te-
stes euocandi sunt illi omnes qui neque
gratiæ neque potentatui, id est, imperio, fi-
dem suam sunt posthabituri *leg. Eos testes 5.*
hoc titul. Hinc facilè reprobabitur testimo-
nium testis mendici, Alex. *consil. 277. volum.*
3. Masuer. in *titul. de testib.* Licet secus sit in
homine tenuioris fortunæ, qui mendicus
non sit, Papon. *libro 9. arrest. titul. 3. arrest. 15.*
Menochius *de arbitrar. iudic. cas. 96.* & Ga-
briel. *libro primo commun. de testib. conclus. 18.*
Vide ad hoc Capell. Tholosan. *quæstion. 34.*
142. & 183. Productio verò coram nota-
10 rio vel tabellione facta, quæ vulgariter nun-
cupantur attestationes, nullius sunt mo-
menti, Cuiac. *consil. 49.* Producendi enim
11 sunt testes à parte, parte ad videndum iu-
rare testes citata; alioquin si testes sine præ-
sentatione & citatione se ingererent, ijs-
dem non crederetur iuxta Gaspar. Ca-
ball. *Milleloq. 938.* Quas autem qualita- 12
tes testes habere debeant tradit Raudens.
tractat. de analog. cap. 30. numero 141. vbi scri-
bit septuaginta duas qualitates ipso-
rum. Et testes debent iurare ante deposi- 13
tionem, & dicere veritatem pro vtraque par-
te in omni causa, Capyc. *decision. 39. numero*
2. Charond. *libro primo resp. 33.* Quid autem
si postquam deposuerint iurent? Dicen- 14
dum est horum depositionem fidem non
mereri, nisi sponte iusiurandum obtule-
rint, vti eleganter tradit & explicat Myn-
singer. *cent. 4. obseruation. 77.* & *cent. 3. obser-*
uation. 80. vbi tradit *numero 2. & 7.* iuramen-
tum testium ante depositionem præstandum
esse, adeò quòd si testes deposuerint prius-
quam iurarent, licet posteà iurent, non va-
leat eorum testimonium *cap. De testib. Extrau.*
De testib. quia de natura & ordine iudicio-
rum est vt testes priùs iurent, & posteà
testimonium dicant, *leg. Si quando cum Au-*
thentic. Seruilis condicionis. Codic. hoc titul. idque
Mynsing. *dicta obseru. 80.* obtinere inquit tam
in plenarijs quàm in summarijs iudicijs, id-
que probat etiam *num. 4. & 7.* ibidem. Cæte- 15
rum quod hîc dicitur testes ante depositio-
nem iurare debere, non procedit quando
consensu partium iuramentum illius remis-
sum est, *c. Tuas. Ext. De testib.* vti probat Myn-
singer. *dicta obseruation. 80. numero 6.* Quod 16
etiam sine Judicis authoritate fieri posse
indubitanter in Camera Jmperiali obti-
nuit, teste eodem Mynsing. *cent. 6. obseruation.*
32. numero 4 vbi examinata quæstione illa, an
partibus ipsis liceat remittere testibus iura-
mentū, subdit Dominos Cameræ in pluribus
causis notissima Germaniæ consuetudine
posteriorem sententiam approbatam fuisse,
quam ibidem Accursij etiam fuisse tribus in
locis probat: & inde inferri posse censet 17
num. 6. iuramentum testis non esse de sub-
stantia, sed de ordine, vti Baldum censuisse
tradit in *c. Consanguinei in fin. de re iudic.* Sed
posteà innuit fore de substantia depositio-
nis testium, vti anteà etiam docuit *cent. 2.*
obseru. 3. Ideoque ibidem discutit hanc quæ- 18
stionem, an si testis deponat sub iuramento
quod priùs suo domino præstitit, an probet
valeatque tanquam iurati testis. Vbi conclu-
sum fuisse asserit non valere nisi partes ex-
pressim iusiurandum testibus remisissent, &
ob id ego sæpè sustinui morem hunc antiqui-
tus receptum quo testes admittuntur ad te-
stificandum sub iuramento aliàs præstito non
valere, testes debere in forma iurare, & ob
illius omissionem depositiones eorundem
non valere; & sic aliàs in suprema Curia

19 iudicatum fuisse intellexi. Quamuis autem domestici præsumantur quod veritati aliquid sint detracturi propter affectionem, & illi sint quos quis de domo vel familia sua producit, quorum alij in aliorum sunt potestate vel patria, vel dominica, vel aliter Jmperio parent, vt ascriptitij, coloni, liberti, *leg. Præsenti.§. Sane infr. de his qui ad Eccles. confug.* tamen illi & similes qui reijci possent tanquam inhabiles vel suspecti per productionem partis fierent habiles, cùm rogatio eos videatur reddere idoneos iuxta *gloss.* in *leg. Inuiti.ff. De test.* quæque tradunt Pap. *lib.9.arrest.tit.3.arrest.3.* Mynsing. *cent. 4. obs.* 3. per *gloss.* in *c. Licet. verb. Supplicijs.Nouell. de test.* & *gloss.* in *c. 1. verb. Duorum 19. quæstion.* 2. Sed hoc solum procedit quoad personam producti, secus autem quoad illius dictum; contra quod nihilominus opponi potest, iuxta Mynsing. *præcit. loco sub fin.* ac Iason. & Socin. ad *leg. 1. §. eod. ff. De verb. obligat.* & ibi Molin. *num.* 39. Jdque etiam procedit solum in illa causa, non in alia, Papon. *loco citato*, neque etiam procedit in criminalibus in quibus potest innocentia probari per testes quos quis reprobauit, teste Papon. *lib. 9. arrest. titul. 1. arrest. 5.* & ita passim seruari solet in praxi in huius Inferioris Germaniæ tribunalibus, ac etiam in supremo Concilio. Te-

20 stium verò productio sumptibus producentis fieri debet, ideoque euocati alimentandi sunt ipsius producentis sumptibus, *leg. Quoniam liberi hoc titul. l. Eos. C. De appellat. c. Statutum. Paragraph. pænult. de rescript. in 6.* Surd. in *tractat. de alim. titul. 1. quæstion. 62. numero primo.* vbi multis argumentis & authoritatibus id probat, vti etiam Menochius *de arbitrar. iudic. cas.* 310. *numero* 10. & Cacheran. *decision. Pedemontan.* 49. *numero* 9. Andreas Gayl *libro primo pract. obseruation.* 99. in *princip. & numero primo.* & illa conclusio indifferenter tam in ciuilibus quàm criminalibus procedit iuxta Textum in *c. Si testes. Paragraph. Si liberi*, ibi: *Venturis autem ad iudicium per accusatorem, vel ab his per quos fuerant postulati, sumptus competentes ministrentur.* 4. *quæstion.* 3. *leg. Quoniam liberi. Codic. hoc titul*: Illius autem regulæ exceptio est, si pro vtriusque partis vtilitate actus geratur; nam tunc sumptus ex æquo faciendi sunt, vti idem Dominus Gayl tradit *d. obseruation.* 99. *numero* 10. Quantum verò sumptuum nomine testi præstandum sit, definitur *d. obseruation.* 99. *numero* 2. adeò quòd non solum sumptus victuales ei dandi sint, sed etiam quæ ei impendenda sunt vt ad locum examinationis proficiscatur, vti tradunt Surd. in *dicto tractat. de aliment. titul.* 4. *quæstion.* 8. 17. & 21. & Cacheran. *decision. Pedemontan.* 46. *numero* 11. & vltra ea etiam operarum mercedes quibus testis cariturus est, Andreas Gayl *dicta obseruation.* 99. *numero* 8. *cum sequent.* Vide ad hoc Menoch. *de arbitrar. Iudic. cas.* 159. In dubium tamen 21 aliquando vocatum fuit, an sumptus quos testis aliàs domi facturus fuisset, deducendi essent nec ne; nonnulli censent deducendos esse. Bald. *leg. Sed etsi. Paragraph. Quod autem. ff. Ad exhibendum.* Contrarium tamen videtur verius & magis commune, vti asserit Surd. in *dicto tractat. de aliment. titul.* 4. *quæstion.* 25. *numero* 3. est enim, vti inquit Surd. ibidem, illa etiam magis vera, quia vel testis domi suæ aliquid lucraturus fuisset, præsertim cùm sua præsentia melius agatur & gubernetur res domestica quæ quandoque ex absentia detrimentum recipit vt docet experientia; quapropter cùm officium suum nemini debeat esse damnosum, videretur grauari in hoc quòd inuitus cogeretur cum incommodo domo exire & testimonium ferre, quare debet in alio releuari quod sumptus habeat sine diminutione, ne minimum damnum patiatur. & ita videtur iudicasse & censuisse Senatus Pedemontanus *decision.* 46. alijque, vti tradit Camill. Borell. *consultat.* 21. *numero fin.* Si quando testes audiendi sunt, vo- 22 candus vel citandus erit ad examen testium aduersarius, vti tradit Andreas Gayl *libro 1. pract. obseruation. 92. num.* 13. *cum sequent.* & *obseruation.* 96. *numero* 4. *cum sequent.* Et te- 23 stes regulariter in ciuilibus ad dicendum testimonium cogi possunt. Textus in *l. 1.* ibi: *hi quibus non interdicitur testimonium, nec vlla lege à dicendo testimonio excusantur. ff. De testib. l. Si quando.* 15. *hoc titul.* Text. in *cap 1. & cap. 2. de testib. cog.* Andreas Gayl *libro primo pract. obseruation.* 96. *numero octauo, vers. Si verò testes.* & *obseruation.* 100. *in princip. cum numero* 2. Prosper Farinac. in *tractat. de testib. titul.* 8. *quæstion.* 78. vbi latissimè quæ ad hanc materiam spectant tra- 24 dit cum ampliationibus 15. *cap.* 1. Idque an locum habere possit in eo qui anteà iurauerat se in posterum non velle iurare vel testimonium perhibere, tractat Mascardus *tract. probat. in proœm. c. 5. num.* 48. vbi & *numero* 49. 50. & 52. rationes refert, vti etiam Farinacius in *dict. tractat. dict. quæst.* 78. *c.* 3. *num.* 149. cogi posse ad iurandum & deponendum, vti in Sacerdote tradit Francisc. Viu *decision. Neapolitan.* 389. *num.* 2. & ita ego aliàs in iudicando censui; immò testem hunc ne periurium quidem incurrere respondet Surdus *consil.* 371. *num.* 1. nec ei necessum esse à iuramento petere absolutionem, Gayl *dicta obseruation.* 100. *numero* 3. Mascardus in *proœm. tractat. probat. c. 5. num.*

t.5.*num.* 55. vbi inquit cùm hoc iuramentum nihil valeat, nullamque obligationem pariat, eiusmodi vana, futilis & irrita esset. Farinacius verò videtur sentire quòd meliùs foret ad cautelam eam accipere *dict. cap.* 3.
25 *numero* 151. Sacerdos verò vel alius testis super secretis sibi concessis vel concreditis an reuelare teneatur, in testem productus dubitatur. Doctorum tamen sententia est expedita, Sacerdotem ad perhibendum testimonium productum, confessionem sacramentalem reuelare non debere, secundùm Angel. de Clauas. in *summa littera* C. §. *Confessio*. Mascard. in *dicto tractat. probat. in proœm. num.* 51. Farinacium *lib. quæstion. crimin.* 1. *tit.* 5. *quæstion.* 51. *numero* 102. & Vincent. Caroc. *tractat. de iurament. lit. decis. decis.* 44. *quæstion.* 9. *princip. num.* 8. Cuius contrarium nonnulli tenere videntur, prout innuit dictus Farinacius *dicta quæstione* 51. *num.* 110 Anthon. Fab. tamen *hoc titul. definit.* 38. tradit quòd Sacerdoti reuelanti sacramentalem confessionem nullo modo credatur, & ita Senatum censuisse. Sed an secreta alicui dicta seu commissa
26 sub sigillo simplicis secreti ne illa reueler, in testem productus, & de ijs interrogatus reuelare cogatur, dubitatur. Affirmatiuam tenent Tiber. Decian. *tractat. crimin. libro* 7. *cap.* 17. *numero* 24. *vers. Ad tertium concludendum*. & Gomez. post Innocent. Abbat. Felin. & D. Thom. de Aquin. *variar. resolution. libro* 3. *cap.* 13. *rubr. de tortur. reor. numero* 9. & idem Tiber. Decian. *d. cap.* 17. *numero* 23. dicit Capellam Tholosanam ita decidisse *decision.* 241. & ita aliquoties iudicatum fuisse in Camera Imperiali refert Rutger. Roland. in *tractat. de commiss. part.* 2. *libro* 2. *cap.* 11. *numero* 12. *& sequent*. Menochius tamen horum relatorum Doctorum sententiam, de *præsumpt. libro primo quæstion.* 89. *numero* 27. dubiam existimat, referens se ad consilium suum 170. vbi *numero* 69. *& sequent*. licet Doctores per Gomez. relati loquantur de delicto iam patrato, adhuc distinguendum sentit, authoritate D. Thomæ, vt si secretum illud commissum tenderet ad corruptionem multitudinis spiritualis vel corporalis, vel graue inde alteri immineret damnum, quòd tum reuelari potest: sed si illorum neutrum subest, quòd tunc non potest. Ac proinde idem Farinac. *dicta quæstion. crimin.* 51. *sub fin*. scribit Menochium sic distinguentem bene locutum fuisse. Quod 27
autem in causa famosa probationes lucidissimæ requirantur secundùm *leg*... *hoc titul*. iudicatum fuit in supremo Concilio in causa domini de Hion contra status Hannoniæ per sententiam 15. Nouemb. anno 1603. in eadem Curia latam, & confirmatam in instantia reuisionis 4. Octob. anno 1605. 28
Si testis bis vel iteratò interrogatus variè deponat, & contraria super eo de quo quæritur, attendi solet, vtrum postrema depositio post priorem publicatam facta fuerit: tum enim priori statur, non attenta posteriore, secundùm Barth. in *l. Si postulauerit. §. penult. ff. De adult.* & *gloss. in Auth. De testib.* §. *Illud tamen*. ac Papon. *lib.* 9. *tit.* 1. *de probat arrest.* 13. & Guid. Papon. *quæstion.* 546. & *quæstion.* 593. Idque in materia ciuili; sed in materia criminali posterioris maior ratio habetur, vel neutri potiùs statur, propter variationem: in criminalibus enim probationes debēt esse luce meridianâ clariores, *l. vlt. C De prob.* Si autem ex duabus diuersis probationibus prior extra iudicium, altera iudicialiter facta fuerit, tunc posterior valebit iuxta Bald. in *leg. Nullum. in princ. ff. De testib.* & in *l. fin. col.* 11. *Cod. De re iud.* & Aufrer. in *decis. Cap. Tholos.* 4. 280. & sic sæpiùs tam in supremis Belgarum Curijs quàm Inferiorum Iudicum tribunalibus iudicatum & obseruatum fuit.

DECISIO XVIII.

SVMMARIA.

1 *Plures quàm decem testes quando super eodem articulo audiri possint.*
2 *In criminalibus non admittitur Procurator.*
3 *Quando testes ad futuram rei memoriam in criminalibus audiri possint quoties periculum est ne probationes intercidant.*
4 *Testes an semper teneantur dare rationem scientiæ suiq; testimonij etiam non rogati.*
5 *An testes debeant concludere per sensum corporalem.*
6 *Testimonium de auditu alieno regulariter non probat.*
7 *Limitatur id multis modis.*
8 *Iudex non intelligens idioma testis an adhibere possit interpretem.*
9 *Illiq; interpreti creditur sine alia probatione.*
10 *An detur parti læsæ regressus contra Iudicem non admittentem iustas probationes.*
11 *Vtrum idem dicendum sit quando acta manca sunt ipsius Iudicis negligentia.*
12 *Testes valetudinarij, vel alij aliis producti ad perpetuam rei memoriam, an sint reproducendi.*
13 *Testimonium & viua voce & secretò dici debet.*
14 *Si testis in scriptis testimonium dixerit exceptio illa eius depositioni opponi poterit.*
15 *Quando pars aduersa illam non proposuit valebit testis depositio.*
16 *Testium dicta fauorabiliter interpretanda sunt & adiuuanda.*
17 *Non sic tamen vt ad intentionem producentis detorqueantur.*
18 *Iudex obseruare debet ne per calumniam dicta testium male accipiantur.*
19 *Magistratus quando litem suam fecerunt facile excusari.*

1 LICET Ferrar. in *form oppositi contra testes* in *verb. Suntq; publicatis iam testibus.* tradat *numero* 14. posse de iure audiri vsque ad quadraginta testes, & notatur in *c. Significauit. & seq. Extrauagan. hoc titul.* tamen passim in praxi obseruatur de stylo non plures quàm decem testes, super eodem articulo interrogari vel audiri posse: sic quòd illi qui supra legitimum modum auditi fuerint, omnimodò reijciendi sint. & ita sæpiùs iudicasse Senatum refert Anthon. Fabr. in *suo Cod. hoc titul. definit.* 6. quod idem Fabr. *definit.* 14. dicit meritò veritum esse ad effrænatum testium numerum compescendum; quod tamen ibidem subdit non pertinere ad eas causas quæ sunt maioris præiudicij, & quarum veritas ex quamplurimorum testimonio pendeat, vtputà si agatur de probanda consuetudine: tali enim in casu per turbam audiri possunt plures, cùm non paucioribus quàm decem testibus turba constet, vti tradit Ioann. Papon. *libro* 9. *arrest. titul.* 1. *arrest.* 20. & ita apud Gallos obtinere refert idem Papon. *dict. titul.* 1. *arrest.* 18. & apud Sabaudos tradit idem Fabr. *hoc titul. definit.* 14. & 37. nam vti ibidem inquit Fabr. sic placet Imbert. in *Institut. forens.* hoc tamen iure vtimur, vt si pauciores adhibiti sint, non eò minùs fidem faciant, licet non tantam quantam si solemnis numerus adhibitus esset, vbi enim maior numerus adest ibi certior probatio esse solet si cætera sint paria, *l.* 3. *ff. Hoc titul.* Sed cùm solemnis numerus testium qui ad conflandam turbam necessarius est non interuenit, non solùm omnes vnius loco habentur, sed etiam si cum aduersarij testibus singulatim productis conferantur, non maiorem fidem faciunt, quàm si vnus tantùm testis auditus esset nec turbam reuerà constituit, vti Senatum ibidem in duobus censuisse refert. Papon tamen & addit. refert *præcitat. titul. arrest.* 19. *& arrest.* 34. id non obtinere casu quo duo pluresvè litis consortes sunt, vel quando versamur in criminalibus; etiamsi in criminalibus non admittatur 2
Procurator nec ad agendum nec ad defendendum *l. penult.* §. 1. *de publ. Iudic.* & priùs accusatio constituenda sit quàm excusatio allleganda *l.* 4. *C. De edend.* Ac sic non soleat indulgeri ei qui de crimine extra ordinem conuenitur, vt defensionis suæ rationes aut per Procuratorem exponat, aut per testes comprobet, priusquàm super accusatione ex ore responderit: neque in eam rem est locus rescriptis, vt inquit Fabr. *dict. titul. definit.* 25. principalibus, quibus auditio testium ante litem contestatam ad futuram rei memoriam permittitur. Tamen ibidem deducit casum in quo permittitur auditio testium ad futuram rei memoriam, etiamsi de crimine agatur, scilicet pro innocentia defuncti cuiusdam qui de crimine læsæ Maiestatis videbatur accusari; non enim damnari poterat memoria defuncti inauditis iis quorum interetat, ex generali regula *l. De vnoquoque.* 47. *ff. De re iudic.* & ita censuisse tradit idem Fab. Senatum pro Gasparda de la Mote contra Procuratorem Generalem Principis 7. Iduum Iulij anno millesimo quingentesimo nonagesimo secundo. Vide ad hoc Dominum Gayl *obseruat.* 92. *lib.* 1. Mynsinger. *obseruat.* 18. *centur.* 1. & Schrad. in *tract. feudal. part.* 9. 2. *part. princip. select.* 15. *num.* 110. vbi tradit quando & qualiter testes examinandi sint ad perpetuam rei memoriam tam ex parte actoris quàm rei, præsertim quando periculum verosimiliter subest testes post litem contestatam haberi non posse, vti tradunt 3

Fari-

Farinac.in *tractat.de test.quæstion.76. part.1.numero* 106 vtpote si testes senes, valetudinarij vel longè peregrinaturi sint, Menoch. *de arbitr.Iudic.cas* 59.& *cas.*61.& Farinac. *dict.quæstion.76.num.*83. *& seqq.* An verò illi testes reaudiendi sint, dicemus infrà. Et testes causam
4 suæ depositionis reddere debere rectissimè tradidit Bald.in *leg.3.hoc titul.* dictumque testis sine redditione causæ non probare, nisi alijs adminiculis appareat esse probatum; toti enim sunt omnes in eo Interpretes vt ibidem explicent in *dict.leg.*3. quatenus hoc sit verum, vtrum scilicet testis reddere semper debeat testimonij sui rationem; nam primum *gloss.* negat, nisi interpelletur seu requiratur vt loquimur, & sequuntur id Alberic. Cyn. Barth. Bald. Cast. Salyc. Ioann. Fab. ac cæteri qui ad hanc iuris partem scripsere: eiusque duplex ratio est, & bifariam intelligitur; vel enim loquitur testis ex sensu corporeo (vt vocant) quod verum, solitum, & quotidianum est testimonium: putà vidisse se districtum ensem & confodi Mæuium à Titio, vel introitam vi domum Mæuij à Titio, vel possideri ab eo per longos annos fundum Thusculanum, & similia; item audisse se hæc vel illa verba prolata à Titio in Mæuium, &c. Ratio nempè illius testimonij tota est in visu & auditu, id est, in sensibus corporis quibus vidit vel audiuit. Ac proinde in *leg.*18 *hoc titul.* solent communiter Docto-
5 res notare ad *verb.Præsentia sua.* dictum testis debere concludere per sensum corporalem, Barthol. ad *leg.1.ff.Si cert.pet.* qui allegat Innocent. in *c.Cum causa. Extrauagan. eod. c.Testes.3. quæst.*9. de cuius dicti veritate & intellectu vide Vigel. ad *leg.1. num.*50. *& seqq.* Ex quo fit vt testimonium de auditu alieno
6 non probet regulariter, vti tradit etiam Barthol ad *leg.*1. post *gloss.* hîc, pro quo est Textus in *c.Inprimis.2 quæst.*1. Sed id pluribus
7 modis limitat *gloss.*in *c.Testes.3.quæst* 9. Et ideò si tantùm dixerit testis: Occisus est Titius à Mæuio, vel, Titius affecit Mæuium verbis contumeliosis, nulla in eo illius testimonij ratio est, nec tamen propterea testimonium fit irritum. Neque enim (vti dixi) testis tenetur reddere testimonij sui rationem, nisi interpellatus vel requisitus fuerit à Iudice, secundùm *gloss.* & communiter Interpretes; immò, vti inquit Bald. testes egredi non debent in dicendo testimonio datos præscriptosque fines à Iudice, ne verbosi sint. Altera verò ratio quæ ex intellectu, quæque (vti inquit Salicet.) potiùs iudicium quàm testimonium dicendum esset, veluti si dicat testis: Scio Titium esse huius fundi dominum: nam tunc licet non interrogetur testis de causa scientiæ, vt eius habent verba, quomodo quaque ratione id sciat, inane tamen tale iudicium est, & nihil probat, quia illo casu de iure non de facto testis loquitur, & ob id dicendum quibus ex causis hoc sciat: putà scire se eum de quo loquitur esse illius fundi dominum, quia interfuit contractui emptionis quo venditus est à Titio, tunc illius vero possessore ac domino, viditque possessionem vacuam tradi à venditore, & 8
ita in quamplurimis similibus. Ex lege verò 19. *hoc titul.* colligi potest, quòd Judex, qui idioma testis quem examinaturus est ignorat, Interpretem adhibere possit, secundùm Bartholum in *leg.1.§.vlt.num.4. ff.De verbor. obligat.* & ita decretum in Camera Imperiali testatur Mynsing. *obseruatione* 45.*num.*1.*&* 6. per ea quæ habentur in *leg.1.§.vlt.ff. De verbor.obligat.* vbi traditur inter homines diuersarum linguarum se inuicem non intelligentium per interpretem stipulari posse, vti etiam contractus matrimonij inter personas diuersi idiomatis iniri potest per interpretem. Canon. in *c.Ex literis de sponsal.* vbi multa alia similia exempla colligit idem Mynsingerus, quæ per interpretem expediuntur; Illique interpreti declaranti linguam credi- 9
tur sine alia probatione, vti scribit Gomez. *var.resolution. libro 2.c.9.num.*5. & Barthol. communiter eamdem opinionem receptam esse asserit; cui addendus Bald.in *leg. Comparationes. vers. Venio ad sextam quæstionem. C.De fide instrument.* aliique ab eodem Mynsingero *num.*7. relati; & ita apud nos aliquando obseruatum fuit, & etiam à supremo Concilio seruatum fuisse intellexi. Ibidem 10
quoque notari solet quòd aduersus Iudicem non admittentem iustas & legitimas probationes detur parti per sententiam læsæ regressus, quia facit litem suam ob tam iustæ probationis refutationem *l. Filiusfamiliàs.*15. *de iud.*& sic aliàs obseruatum fuit in Concilio Regio Bruxellis. Ad quod facere videtur Papon. *libro 6.arrest titul.2.arrest.*13. & addit. ibidem qui allegat vltra allegata à Papone, nonnulla in eius comprobationem deducta; 11
vti etiam tenetur Iudex parti ad interesse si ipsius negligentiâ acta manca sint & imperfecta, ita quod ex iis causa appellationis peragi nequeat, per Textum in *c.Quoniam contra in fin.* & ibi *gloss. Extrauagan. De probat.* vti aliàs iudicatum fuisse in hoc supremo Concilio iudicaui *volumine primo decision.* & illo casu solet in Camera Imperiali decerni causa de nouo agenda, ex doctrina Barthol. ad *leg.2. infr. vnde vi.* & ibi Apostill. teste Mynsinger. *obseruatione* 11.*centur.*1. vbi addit Iudicem vtrique etiam parti condemnari in expensas litis. Testes verò valetudinarij, aliique 12
(vti anteà dixi) ad perpetuam rei memoriam producti reaudiri debent si supersint tempore ordinariæ productionis, vt notatur in

leg. Si quis nauicularius. infr. de naufrag. libro 11.
quod tamen videtur ita restrinxisse Curia
Parisiensis, vt non procedat quando ex or-
dinatione Curiæ seu Parlamenti productio
facta est, Pap. *li.* 9. *arr. arr.* 23. eamque esse ve-
ritatem tradit Molin. ad Joan. Gall. *quæst.* 51.
ob id quod testes authoritate iudiciaria re-
cepti sunt. Sed contrà Charond. *lib.* 4. *resp.* 74
dicit se vidisse contrarium obseruari in Cu-
ria, referens diuersa contraria arresta in con-
firmationem eiusdem lata. quam opinionem
videtur etiam suprema Curia Mechliniensis
amplexa, dum censuit super testibus ad per-
petuam rei memoriam productis, seu testi-
monijs valetudinarijs non ferri sententiam
diffinitiuam, sed debere partem admitti ad
probationem dum per sententiam 24. De-
cembris anno 1597. latam inter Petrum Ia-
bolet ex vna, & Procuratorē generalē ex alia,
idē Iabolet simpliciter fuit admissus ad pro-
bationem suorum factorum. Nam licet dictus
Iabolet curauerat fieri productionem valetu-
dinariam coram huius Curiæ Commissario,
adhuc tamen eo non obstante fuit admissus
simpliciter ad probandum, neque lata fuit
sententia diffinitiua, etiamsi vnicus tantùm
erat articulus super quo fundabat suam in-
tentionem, & sententia ferri debebat. Testi-
13 monium autem testis dicere non debet nisi
viua voce *Can. Testes.* 3. *quæst.* 9. Salic. in *l. Iuris-
iurandi. C. hoc titul.* & *Canon.* in *c. Testes. Extr. eod.*
licet contrarium teneant Barth. & Bald. cum
14 distinctione tamen quadam, quos refert &
refellit Boer. *quæst.* 1. *num.* 38. Nam si in scri-
ptis testis deposuerit, exceptio illa eiusdem
depositioni opponi poterit, secundùm ea
quæ tradunt Dom. Nicol. Vigel. in *method. sua
iur. ciuil. except.* 37. & in *meth. obseruat. lib.* 5. *c.* 13.
except. 22. & in *method. iur. controuers. lib.* 2. *c.* 12.
reg. 12. *except.* 51. & Dom. Gayl *lib.* 1. *pract. ob-
seru. obseru.* 100. *nu.* 21. *& seq.* vbi etiam distin-
guitur per Textum in *c. Hortamur. pænult.* ibi:
& vestris præsentari conspectibus. 3. *quæst.* 9. *c. Re-
latum.* ibi: *nec testimonium vllum per scripta posse
proferre.* 5. *quæst.* 3. quod etiam comprobat
Franc. Marc. *Delphin. decis.* 378. *num.* 1. *part.* 1.
& *decis.* 689. *ad fin. part.* 2. eamque commu-
nem esse asserit Zoar. ex Couar. *thes. sentent.
littera T. num.* 165. & eamdem firmat Prosp.
Farinac. de *test. quæst.* 80. *opposit.* 35. *num.* 27. vbi
cùm illius regulæ ampliationes ex professo
congesserit, illuc remittendus erit curiosus
Lector: & ad hoc videndus est Rutger. Ru-
land. *tractat. de commissar. part.* 2. *lib.* 2. *c.* 15. *per
tot.* vbi illam materiam ex professo tractauit,
& Decian. *resp.* 51. *num.* 36. *vers. Secundò respon-* 15
detur. volum. 2. consuluit & scripsit, quod vbi
pars aduersa quod in scriptis testimonium
datum est non excipit, attestatio subsistit, &
sic aliàs apud nos etiam iudicatum fuit. Dein-
de testis secretò debet suam sententiam &
dictum exprimere *c. Venerabili. Extrauag. De
testib. l. Si quando. C. hoc titul.* creditur enim te-
stis ex veritate & conscientia testimonium
dicturus si secretò potiùs quàm alijs præsen-
tibus audiatur, vti inquit Boer. *dict. quæst.* 1.
num. 25. Suntque testium dicta fauorabiliter
interpretanda, & sic quantum fieri potest, vt 16
testes ad concordiam redigantur, Papiens. in
*form. opposit. contra test. post publicat. vers. Ac etiam
varij. numero* 4. per *c. Cùm tu. Extrauagan. De
test.* Aufrer. ad Capell. Tholosan. *decisione* 11.
Non sic tamen vt ad mentem & intentio-
nem eius qui testes produxit detorqueantur, 17
in dubio enim contra producentem potiùs
interpretanda sunt, Eman. Zoar. in *thesaur.
recept. sentent. vers. Testium verba ambigua.* &
obseruare bonus Iudex debet ne dicta te- 18
stium per cauillationem & calumniam malè
accipi patiatur, quæ potiùs benignè adiu-
uanda sunt fauore probationum, modò te-
stis persona talis sit, cui non minùs quàm
eius testimonio fidem adhibere oporteat,
l. 3. *ff. hoc titul.* Quibus addi potest quòd Ma-
gistratus quando litem suam fecerunt, facilè 19
excusari solent, si minimus color sit admini-
stratæ iustitiæ, Pap. *lib.* 6. *titul.* 2. *arrest.* 4. *in ap-
pend. dict. titul.* 2. Quodque facta gentilitiæ &
nobilitatis debent probari tam per litteras
quàm testes, vti docent Bernard. Automne
*en sa confer. du droict Franc. auecq le Romain. ad
l* 2. *hoc tit.* & le Bret *en son pladoye.* 36 *l secund. in
dict. tit. Si tibi* 2. *hoc titul.* referendo sic iudica-
tum fuisse anno 1599. Vide ad hunc Titu-
lum 20. Sichard. Soar. Bellacomb Bonacoss.
Vezin. Viu. Marsil. Balb. Donat. à Fin. Kirc-
hou. Cheria. & Fichard. in *syntagm. com. opin.
libr.* 4. *titul.* 10. Farinac. & Borgnin. Caualcan.
in *nouissim. super huius Tituli materiam tractatib.*
& Cuiac. *lib.* 13. *obseruat. c.* 38. nec non Bern.
Automne in *sua conferent. ad eumdem titu-
lum* 20.

TITV-

TITVL. XXI.

De fide Instrumentorum, & amissione eorum, & apochis, & antapochis faciendis: & de ijs quæ sine scriptura fieri possunt.

DECISIO XXIX.

SVMMARIA.

1 *Eadem fides adhibenda est Instrumentis quæ testibus.*
2 *Instrumentum quot modis accipiatur, & quæ ad eius confectionem requirantur, eiusque sint solemnitates. Et num. 4.*
3 *Et quando fidem faciat.*
5 *De omnibus actibus fieri possunt publica Instrumenta.*
6 *An & quando standum sit Instrumento vel prothocollo.*
7 *De vi & potestate Instrumentorum & præsumptionibus quæ ex ijs oriuntur.*
8 *Instrumentum facit probationem probatam.*
9 *Si in formam redactum sit.*
10 *De effectu & potestate exempli authenticati.*
11 *Quibus modis fieri debeat & probet.*
12 *De amissione Instrumentorum eiusque probatione.*
13 *Eiusque contenti.*
14 *Quando Instrumentum completum dicatur. Et num. 20.*
15 *Requisita scripturæ tam priuatæ quàm publicæ. Et num. 21.*
16 *Cùm in scriptis partes contrahere volunt an & quando resilire à contractu possint. Et num. 17. ac 19.*
18 *Constitutæ semel obligationi nemo renunciare potest aduersario nolente.*
22 *Collatio Instrumentorum qualiter & quomodo fieri debeat.*
23 *Et quando plenam fidem faciat vel non?*
24 *Priuata scriptura an & quando fidem faciat, & de comparatione litterarum.*
25 *Et quid & quando probet scriptura priuata.*
26 *An is cuius scriptura asseritur cogi possit ad scribendum?*
27 *Clausulæ quæ de stylo Notariorum apponuntur, & non iussu partium, quid operentur.*
28 *Instrumentum semel productum an iterum produci debeat?*
29 *Præsertim quando adhuc pendet lis, & casu amissum esse paratus sit iurare.*
30 *Amissio Instrumenti quomodo probetur.*
31 *Vtrum litteræ credentiæ confessatæ & recognitæ habeant paratam executionem.*
32 *Et illæ litteræ sunt in duplici differentia. & quando ex ijs detur prouisio.*
33 *Quando quis teneatur agnoscere scripturam.*
34 *An Instrumentum apud debitorem inuentum cancellatum inducat liberationem, quave.*
35 *Quando Instrumentum impugnari possit.*
36 *Quando elidi eius fides possit.*
37 *Instrumenta an & quando conclusa causa produci possint.*

VTI Titulo præcedenti vna probationis tatæ fixæq; species deducta fuit de testibus, ita etiam nunc *hoc titulo* traditur de instrumentis; qui titulus in *Pandectis* præcedit Titul. *de testib.* vt ex alternato illo ordine docetur eandem oportere haberi fidem testibus ac instrumentis, & è conuerso: Testibus videlicet, modò sint vel duo omni exceptione maiores: Instrumentis autem, si de scripturæ veritate ad omnia suprà infraque capita constet; vnde etiam dicitur fidem habendam eandem depositionibus testium quam instrumentis, vti dicitur passim *toto tit. ff. De testib l. In exercendis. hoc tit.* quam legem explicant Mynsing. *cent.* 4. *obseru.* 39. vbi tractatur an testibus vel instrumento credendum sit si testes instrumento repugnent, & Menoch. de *arbitr. Iudic. cas.* 105. Instrumentorum autem quædam sunt priuata, quæ impropriè instrumenta, sed magis propriè scripturæ vel schedulæ appellantur, *Auth. Contra qui propria. infr. De non num. pecun.* & *l. Scriptura infra. qui potior in pign.* De quibus *hoc tit.* non agitur. Quædam sunt publica, quæ propriè instrumenta appellantur, quia causam instruunt & plenam fidem faciunt. Instrumenti verò nomen variè accipi in iure tradit Molin. *hoc tit.* & Sichard. in *init. nu.* 2. hîc autem accipiendum est Instrumentum propriè pro scriptura quæ fit ad alicuius rei probationem, *l. Contrahitur. ff. De pignor.* qualia sunt (vti anteà dixi) vel publica, vel priuata. Instrumentum autem publicum est scriptura à publica persona confecta, vt à Notario vel Tabellione, vel alia persona publica, debita forma, expressione anni, mensis, diei, ac etiam, vti ex *Nouell. constitutionis Iustinian.* 49. colligitur, præposito Imperatoris nomine; quod tamen vsus non obseruat. Deinde vt Notarius nomen suum subscribat cum sua syngrapha, Doctores ad *c. Inter dilectos eod. tit.* Ac denique vtile est ad securitatem contrahentium, locum etiam exprimere in quo negotium gestum est, Barth. ad *l. De pupillo. §. Qui negat. ff. De nou. oper. nunciat.* Illaque publica instrumenta plenam fidem faciunt, si originalia instrumenta producantur, vel exemplaria, vel transsumpta ex authoritate

tate Iudicis cum causæ cognitione, vocatis
his quorum interest exemplatis *c. Albericus.*
Extr. De testib. Quamuis *gl. in leg. Gesta de re iu-*
dic. dicat in tali descriptione quæ fit authori-
tate iudicis, non esse opus vt citentur hi quo-
rum interest secundùm Bald. in *dicto c. 1. Ext.*
hoc tit. si hi quorum interest non possint in-
ueniri. nam si inueniri possent deberent cita-
4 ri; & sic publicorum instrumentorum mul-
tæ sunt substantiales solennitates quæ singu-
læ omissæ faciunt vt non credatur instru-
mentis, *Gl.* ordinaria in *l. Generali infr. de ta-*
5 *bular. lib.* 10. de quibus suprà paucis dixi. De
omnibus autem actibus siue iurisdictionis
voluntariæ siue contentiosę publica instru-
menta fieri possunt *l. Emancipatione* 11. *hoc*
tit. & *l. Gestio* 6. *infr. de re iudic.* etiam de acti-
bus quæ pendent à libera hominum volun-
tate, vt de omni genere contractuum *l. Con-*
6 *tractus* 16. *eod.* Cumque differentia est inter
instrumentum parti datum & prothocollum
Notarij, tunc statur prothocollo secundùm
Alex. *consil.* 105. *vol.* 2. & Menoch. *de arbitr.*
Iudic. cas. 187. vbi tradit exinde argui falsita-
7 tem instrumenti. De vi verò & potestate in-
strumentorum & præsumptionibus quæ ex
eis oriuntur elegans est Decisio Rotę Genu-
ens. 219. *num.* 4. *&* 7. *l. Cum precibus supr. de*
probat. Conscribuntur enim instrumenta ne
opus sit fide vlla testium, & idcircò vocantur
à Bald. *consil.* 400. *lib.* 5. probationes probatæ
& non probandæ, vti etiam tradit idem Bald.
ad *l. Quoties in fi C. De Iudic.* & *l. Interest. C. De*
solut immò tantæ authoritatis, momenti ac
ponderis ea esse vult, vt adijciat etiam de ipsis
dici posse: *Noli me tangere* & ob id illud dici
certum esse de quo existit publicum instru-
mentum, iuxta eundem Bald. in *l. 1. ff. De nou.*
oper. nunciat. Dec. *consil.* 36. *&* 108. *col.* 1. Rot.
Genuens. *decis.* 138. *num.* 2. quod latè perse-
quitur Tiraq. §. 2 *gl.* 1. *num.* 20. *de retract.* at-
que ante eum Thom. Grammat. *decis.* 45.
Præsertim si ei nihil insit vnde eleuetur fides
8 illius. Facit enim probationem probatam &
manifestam. Paris. *consil.* 121. *num.* 11. & *consil.*
120. *num.* 8. *lib.* 4. Eadem Rota Genuens. *decis.*
9 59. *nu.* 1. & *decis.* 213. *num.* 2. Quod verum
esse dicendum est si in formam redacta &
extensa sint, secus si Notarius attestetur tan-
tum se instrumentum recepisse, cuius senten-
tiam summatim sua attestatione complecti-
tur iuxta Papon. *lib.* 9. *arrest. tit.* 8. *arr.* 5. Cyn.
10 & Bald. *in l. Contractus hoc tit.* De effectu au-
tem & potestate exempli authenticari viden-
di sunt Doctores & *gloss.* in *c.* 1. *& fin. hoc tit.*
11 Euer. *consil.* 90. *num.* 10. Copia verò quæ vul-
gò dicitur, *Vidimus*, deficiente originali pro-
bat, teste Pap. *tit. Des instrumens arr.* 8. eaque
copia (vti dixi) fieri debet iubente Iudice par-
te citata, & tale exemplum sic collatum cum
originali plenissimam fidem facit, vti tradit
Anthon. Fab. in *suo Cod. hoc tit. definit.* 12.
Notandum hîc quoque ex lege 5. venit, vti 12
communiter Doctores facere solent, quod
probato in genere casu, puta incendio, sacco-
mottu, derobatione, tum in specie super
amissione rerum particularium stari eius iu-
ramento qui perdidit, Castr. ibidem *num.* 1.
& 2. per eundem Textum & *l. fin. infr. eod. l. Si*
de possessione 20. *supr. de probat. l. Testium supr. de*
test. Cap. Tholosan. *quæst.* 447. Afflict. *decis.*
13. *nu* 10. *&* 11. *l. Si quando.* & ibi Barth. Bald.
& cæteri Doctores *C. Vnde vi.* eleganter An-
gel. *in l. Si quis. §. Præter nu.* 6. *ff. De edend.* & la-
tè idem Afflict. *decis.* 302. vbi narrat iudica-
tum fuisse in Concilio Neapol. ad probatio-
nem per testes instrumenti perditi opus esse
primùm testibus multùm peritis, qui possint
probè ac argutè dignoscere an instrumen-
tum quod viderint falsum sit, nec ne, & vtrū
Notarij vel cuiusuis alterius qui scripserit ma-
num vnà cum sigillo notam habeant: addit-
que etiā contestari & enunciare eos oportere
an instrumentum illud sit sine vitio: deinde
quis eius tenor, quis dies, & quis locus. quæ
omnia plurimùm videntur facere & conferre
ad intelligentiam *dictæ legis* 5. & vsum *c. Cum*
olim. Extr. De priuil. immò & *glossæ*, quæ docet
ex *dicto c. Cum olim.* satis esse in instrumentis
exustis si casus per duos testes probetur, qui
aliquando antè legi audierint. Nam hodie,
vti Ant. Mornac. tradit in *dicta lege* 5. vsita-
tum est, primò inquisitione opus esse qua in-
cendium non modò probetur, sed combu-
stas fuisse simul plures chartas, libros, instru-
menta, quarum & reliquias longè plures de
flammis euolantes aliasque posteà extantes
viderint. Deinde oportet adesse testes qui ca- 13
tegoricè nec ambiguè renuncient, se nō mo-
dò vidisse ac legisse instrumentum, sed quid
complecteretur; isque est vsus *d. c. Cùm olim.*
quem ibidem dicit se non semel vidisse & no-
tasse, sed etiam iudicandi morem non alium
apud Senatum fuisse, quem etiam aliquando
Senatus noster supremus probauit & secutus
est, etiamsi viderim in nostro Senatu aliàs se-
cundùm præallegata seruari, scilicet quòd
probato casu in genere stetur iuramento eius
qui perdidit. Ex lege verò 16. vbi dicitur 14
contractus venditionum vel permutationum
vel donationum quas intimari non est ne-
cessarium, ac transactionum quas instrumēto
recipi conuenit, non aliter vires habere nisi
instrumenta in mundum recepta, subscriptio-
nibusque partium confirmata fuerint, colligi
potest quod si quando instrumentum in scri- 15
ptis partes fieri volunt, quòd eius comple-
mentum non priùs esse incipiet quàm omnes
qui cōtrahunt, subscripserint schedę in mun-
dū redactæ, tabellioque maximè qui instru-
mentum

mentum conficit, quæ authographa & architypa contractuum dicentur; contractus enim in scriptis tunc demum appellabitur, cùm liquido constar partes noluisse obligari nisi tabellione adhibito, & nominatim & expresſè egisse vt aliàs non valeret contractus nisi esser redactus in scriptis, vti mera Ioan. Fabri verba ibidem in hac lege habent, & *institut. de empt. & vendit. in princ.* & *ibi gl.* quam etiam sententiam confirmat Anthon. Fab. *hoc tit. definit.* 14. & dictus Morn. *d. l.* 16. vbi dicit quòd cum eadem disceptatio bis incidisset in publicis causarum actionibus, ita semper decisa fuerit à Senatu, puta 26. Februarij anno 1587. & eodem mense Februarij anno 1594. Non intelligitur enim contractus scriptura esse initus nisi hoc inter partes expressum sit *dicta l. Contractus. in verb.*
16 *Quas in scriptis fieri placuit.* Et ideò cum in scriptis contractum fieri placuit, impunè recedi potest à contractu quamdiu instrumentum non fuerit perfectum, quia antè non est nata obligatio, cùm scriptura sit de substãtia contractus, quem placuit fieri in scriptis: quod aliter se habet cum sine scriptis contrahitur; nam solo consensu perficitur contractus, modò ex ijs sit qui consensu ineuntur. *Institut. de obligat. quæ ex consens. in princ.* vnde quãdo, vti sæpè fit in contractu inter partes inito, placet posteà de eo instrumentum fieri, non dicetur contractus esse initus in scriptis, sed tantum adhibetur scriptura ad faciliorem contractus initi probationem, quia instrumentum publicum plenam fidem facit, *l. In exercendis hoc tit.* tunc impunè alterutri partium pœnitere non licebit, vti liceret quando in scriptis contractum fieri placuit; Etsi prædicto loco Mornacius dicat se sæpiùs
17 agitatum vidisse vtrum conuentione subscripta à partibus, qua cautum erat vt instrumẽtum à tabellione conscriberetur, interim pœnitere alterutri licuerit antequam adeatur tabellio qui instrumentum conficeret, & pronunciatũ semper fuisse ex Baldi ad *dictam leg.* 16. sententia, conuentionem scilicet ratam semper manere pareréque actionem, cùm pactum quodlibet (vti ille inquit) contractus sit. Id enim ita intelligendum videtur cum distinctione de qua suprà; nam, vti ibidem Mornacius innuit ita obtinuit anno 1595. mense Februarij aduersus Thomam Martinum, qui ex illa lege contendebat formam conuentioni deesse, sine qua proinde conualescere non poterat pactio tanquã imperfecta, eoque cõstabat tota ipsius appellatio (vti ibidẽ subdit) interposita à Turonensi Iudice, qui pactionem ex mutua contrahentium subscriptione perfectam esse dixerat;
18 Constitutæ enim semel obligationi nemo renunciare potest, aduersario non consentiente, *l. Sicut supr. de actio.* Et ob id bene Molin. in comprobationem eiusdem sententiæ scribit ad Alex. *lib. 2. consil.* 16. in hæc verba: *Practicatur in toto regno vt sufficiat constare de pacto seriò, spontè ac bona fide facto.* Nam in priore ca- 19
su quo in scriptis contrahere voluerunt, totum medium tempus quo contractus non fuit absolutus & perfectus, alterutrius contrahentium pœnitentiam admittit, non item si post conclusum negotium agatur de rogando & adhibendo notario, vti definitum fuisse & declaratum tradit idem Antho. Fab. *dicta definit.* 14. & sic aliàs etiam censuit hîc supremum Concilium. Quando verò com- 20
pletum dicatur instrumentum, testamẽtum, vel contractus, tradũt *gl.* singul. in *l. Fideicommissa. §. 1. ff. De leg. 3.* Guid. Pap. *consil.* 324. *incip. Non valuit.* Menoch. *de arbitr. Iudic. cas.* 105. vbi dicitur numquam intelligi completum neque vires vllas habere, nisi à Notario exceptum & perfectum partibus prælectum fuerit. Vide ad hoc Rebuff. ad *constitut. reg. tom.* 1. *tract. de chirograph. in præfat. num.* 1. *& seqq.* Quæ autem requirantur ad perfectionem 21
scripturæ priuatæ & publicæ, tradit Joannes 22
Sichard. in *d. l.* 16. *num.* 4. Collatio verò instrumentorum qualiter & quomodo fieri debeat, & quando plenam fidem faciat, tradunt Pap. *lib. 7. arrest. tit. 4. arr. 4.* & communiter Doctores in *l.* 17. iuncta *Auth. Apud eloquentissimum.* vbi tradunt in præsentia partis 23
aduersæ eandem faciendam. Et vti propter periculum & difficultatem examinantur testes parte non citatâ secundùm Barthol. in *l. 2. infr. de naufrag. lib.* 11. Aretin. & Dec. in *c. 2. Ext. De testib.* ita quoque instrumenta describuntur parte non citatâ vel non præsente ob eandem difficultatem vel periculum, iuxta Innocent. in *c. fin. Ext. De fide instrum.* Speculat. *in tit. de instrum. edit. §. Ostenso*: alioquin non solum descriptio non est facienda nisi citatâ parte aduersâ, sed nec recollectio nec reperitio alicuius actus anteà minus solemniter gesti, Pap. *d. lib. 7. tit. 4. arr.* 12. & sic aliquoties apud nos Duodecimuiri iudicarunt. Deinde sciendum est priuatam scriptu- 24
ram probatam à testibus dicentibus eam esse citati, factâ comparatione cum alijs citati scripturis, si conueniat comparatio, cum testium approbatione plenè probare, secundùm Rebuff. ad *constitut. reg. tom. 1. tractat. de chirographar. in præfat. num.* 28. Couuar. *pract. quæst. c. 22. num 1, & sequent.* Præsertim etiam quando eadem manu debitoris scripta vel subscripta fuit, & trium testium subscriptione munita, ab eo tamen negata, si facta comparatio vndique bene respondeat tam ad scripturam quàm ad testium subscriptionẽ, tunc semiplenè probabit, licet testes non fateantur nec diffiteantur scripturam, quia

absunt

absunt aut mortui sunt iuxta Rebuff. in *d.*
loco nu. 30. Sin verò testes de scriptura depo-
nentes dicant esse scripturam citati, semiple-
nè probant, sed si deponant de veritate con-
tentorum in chirographo, videlicet quod
viderint mutuare, plenè probant, quando
sunt testes ad actum sufficientes; nam cum
deponunt se vidisse vel de tenore contra-
ctus, non decipiuntur. At quando dicunt esse
scripturas tales, tunc possunt decipi, quia pos-
sunt esse scripturæ alterius, simillimæ tamen
huic scripturæ, & ideò non plenè probant,
idem Rebuff. *præalleg. tractat. num.* 33. Immò
posset esse tanta fides testium aut compara-
tionis litterarum quod faceret plenam fidem
26 idē *præallegato loco n.* 34. vt quando essent viri
honesti & probi. Scriptura verò priuata quæ
nec testibus, nec à parte, nec litterarum cō-
probatione probatur non faceret semiple-
nam probationem, sed aliqualem præsum-
ptionem, & sic operarentur ad effectum de-
ferendi iuramentum purgatorium teste eo-
dem Rebuff. *præallegat. loco nu.* 35. Et is, cuius
27 scriptura asseritur, an cogi possit per Judi-
cem ad scribendum vt inde colligatur eiúsne
scriptura sit nec ne, inter Doctores contro-
uertitur. Negat Barth. in *l. Comparationes hoc*
tit. Asserit Bald. in eadem *lege*, & Menoch. *de*
arbitr. Iudic. cas. 115. *num.* 12. Clausulæ autem
quæ magis de stylo Notariorum apponuntur,
quam iussu aut intentione partium in con-
tractibus, nihil operantur secundùm tradita
à Dom. Presf. Euer. *consil.* 26 *num.* 1. & ita à
supremo Senatu Mechliniensi iudicatum fuit
in causa Domini Abbatis *Du mont S. Eloy*
anno 1590. contra viduam Gisleni Corol.
appellantem, in qua singulariter decisum
fuit, quod scienter conducens rem alienam
non habeat regressum contra locantem, etsi
in contractu locationis adiecta fuerit clausu-
la generalis in locationibus apponi solita,
scilicet, *promittens ei præstare vti frui contra*
quosvis, sub pœna damnorum & interesse;
28 Cùm in *l. fin. hoc tit.* dicatur instrumentum,
cuius fides semel comprobata est, nullum te-
neri iterum producere, licet aduersarius di-
cat se velle conuincere de falso, nisi anteà iu-
ret se non petere per calumniam, & inscri-
bat se ad talionem, quæritur & dubitatur
ibidem an ad iteratam productionem cogi
posset, contra *l. fin. supr. si sap. in integr. restit.*
postul. fuer. & *l. Fideicommissa. §. Si quis alicui. ff.*
De legat. 3. Maximè si quando adhuc pendet
29 lis, & is qui reproductionem petit id ipsum
falsitatis redarguere vult, & alter paratus est
iurare se id ipsum casu fortuito amisisse, nec
penes se habere, nec alij dedisse, nec dolo fe-
cisse quo minus exhiberi apud Iudices pos-
set. Pro cuius resolutione dicendum est, se-
mel productum instrumentum reproducen-
dum esse ad falsitatem instituendam casu de
quo suprà, hoc est, præstito sacramento se id
ipsum falsi redarguere posse, modò exter: sed
si alter iuret id ipsum deperditum esse vel
fortè concrematum, tunc si religiosissimè iu-
ret se comperire illud non posse, credetur
amissum fuisse instrumentum, maximè acce-
dente affirmatione tabellionis; nisi contraria
contra eum militet suspicio, vtpote quia ante
eiusdem amissionem fuit accusatus falsitatis
commissæ in eodem; tunc enim illa videtur 10
resolui debere iuxta tradita ab Afflict. *decis.*
Neapol. 330. quodque in arbitrio & cognitio-
ne iudicantium erit dignoscere an præter
affirmationem tabellionis adhuc requiran-
tur aliæ validę præsumptiones, vt credatur
amissum esse instrumentum, (vt sic dicatur
ad amissionem non teneri) nec ad eius re-
productionem teneri, prout tradit Ioan. Si-
chard. ad *dictam leg.* Amissio enim instrumē-
ti probatur per iuramentum, vti ibidem no-
tat *num.* 7. & sic licet productio semel facta
chartę vel instrumenti, cuius falsitatem de-
tegere vult aduersarius, fuerit, ad illius repro-
ductionem cogi poterit pendente lite, cùm
communia sint vtrique litigantium semel
prolata ab ambobus instrumenta, sic quod
& accipi exempla possint quorumcumque
lubuerit authore Iudice, idque docet Guid.
Pap. *quæst.* 471. ex stylo Curiæ obseruari, vt
instrumentum semel productum parti pro-
ducenti restitui non debeat, si velit aduersa-
rius id ipsum de falso redarguere, *vti nota-*
uit Anthon. Mornac. ad *l. In speciali.* 73. *ff.*
De inoffic. testam. & quod amplius est, inquit
idem Pap. *quæst.* 503. me nimirum posse falsi
arguere illud idem instrumentum quod se-
mel prolatum fuit, si proferatur etiam seu
producatur non in eadem lite, sed alia. Hic 11
quoque controuerti solet, an illa quæ dicta
sunt de schedulis obligatorijs, locum etiam
habeant in litteris credentiæ confessatis &
recognitis, videlicet quod habeant execu-
tionem paratam, vti tradit Rebuff. ad *consuet.*
reg. d. tom. 1. *tract. de chirograph. & schedul. reco-*
gnit. in præfat. num 99. & 100. vbi dicit quod
non, eò quòd actus agentium non debeant
operari vltra eorum intentionem, & quod
litteræ credentię videantur magis cōmenda-
titię quàm obligatoriæ; Quæ sunt in duplici 12
differentia, Generales Scilicet, & speciales;
immò etiamsi mandaret vt illi mutuaret per
epistolam illam, non caderet manus munitio
seu prouisio antequam appareret alium re-
cepisse, quia non apparet debitum antequam
alter accepit pecuniam; vnde infert cessare
manus munitionem vel prouisionem Re-
buff. *d. loco num.* 100. & ideò monet vt cau-
ti simus quando ad mandatum alicuius nu-
meramus pecuniam, vt apocham ab illo re-
cipiamus.

cipiamus qua confiteatur se recepisse id quod sibi mandatum erat, & ita vsitari solet etiam
33 in suprema Curia. An agnoscere quis tenetur instrumentum vel Scripturam ad hoc requisitus, & etiam eiusdem recognitio fieri potest per testes qui fuerunt præsentes quando pars scripsit, & viderunt eam scribere secũdùm Rebuff. *d. loco n.76. & seqq.* sed ebrius non tenebitur suam scripturam agnoscere tam diu quàm ebrius est, licet allegauerit se ebrium fuisse dum schedulã scriberet, interim tamen cogitur iuxta doctrinam D. Rebuff. *praalleg. tract. num.* 13. ad garniendum vel nantisandum, cùm hæc allegatio probationem exigat & tractum temporis requirat; & idem *pracitato loco n.* 25. & *n.* 36. mouet hanc quæstionem, an recognitio locum habeat in obligatione condicionali antequam dies cesserit, & quid operetur: & dicit ibidem recognitioni locum esse, etiamsi litteras status debitor obtinuisset, quia interim mori posset, & ista recognitio non grauat debitorem, vti aliàs suprema Curia Mechliniensis censuit, vti anteà dixi & retuli *vol.* 1. *decis.* Hinc etiam
34 solent Doctores mouere quæstionem: an instrumentum apud debitorem inuentum cancellatum inducat liberationem. Pro cuius resolutione respondendum videtur, quod sic, modò debitor alleget solutionem, non item si pactum tantùm, secundùm Costal. in *l.* 2. *ff. De pact.* Sed si apud tertium inuentum fuerit cancellatum non idem operatur, cùm præsumatur depositum, vti inquit Costal. *pracit. loco*, idem videtur operari scilicet liberationem, redditio instrumenti vel schedulæ quando non alia esset redditionis vtilitas.
35 *Gl.* & Barth. in *d. l.* 2. nisi aliud probetur. Instrumentum autem impugnari potest diuersis modis, de quibus *Gl* hic in *l. In exercendis* 15. & ibi Sichard. *n* 6. *& seqq.* præsertim *nu.* 10. 11. *vsque in finem l.* Vbi etiam communiter Doctores & Io. Fab. tradere solent instrumentum non valere si à proprijs testibus, id est, instrumentarijs (vti inquit idem Fab.) destituatur, qui si deponant cum sufficienti ratione dicti sui aliud scriptum, & aliud actum fuisse, tunc eis credendum erit; & sic instrumentũ, licet probatio probata sit, nihil probabit, vti pulchrè tradit Barth. in *l.* 1. §. *Si quis neget ff. Quemadm. testam. aper.* vti etiam conci-
36 det instrumentum tanquam suspectum de falso, si testes in instrumento descripti negent se interfuisse eiusdem receptioni, & sic reprobantes id ipsum dicant, vel rem non esse sic gestam vel se non interfuisse. Quapropter licet id ipsum habeat subsignationem Notarij, qui secundùm dictũ Ioanné Fabr. æquipollet duobus testibus, tamen si (vti *d. l.* 15. inquit Barth.) duo de testibus asscriptis inficientur, asserantque se non interfuisse receptioni instrumenti, falsum illud erit reputandum, nisi alijs testibus fulciatur: censetque vt maior inficiantibus illis constet fides, probandum esse alibi eos tunc temporis fuisse, & idcircò rectè Serenissimæ Celsitudines Principum nostrorum ordinarunt perpetuo eorundem Edicto in contractibus probationem per testes fieri non posse in re pecuniaria vltra quinquaginta librarum summam, & ideò 19. articulo eorundem perpetui Edicti de anno 1611. ordinarunt, quod si quando summa excederet trecentos florenos de quo ageretur vel in contractibus vel testamentarijs actibus, quod id ipsum in scriptis redigi deberet coram Notario & testibus, vel alijs personis publicis in forma debita, sic quod testibus non crederetur deponentibus de illis quod foret extra contenta confecti instrumenti vel schedulę quodque schedulæ vel instrumenta à testibus sint subscribenda vel signanda. Taliaq; instrumenta an post con- 37
clusionem in causa in vim probationis produci queant, dubia satis est quæstio, quam satis latè discussit & explicare conatus est per ampliationes & limitationes Mascard. *tract. probat. concl* 925. & Franc. Viu. *Decis. Neap.* 235. Gayl verò *practic. obseru. lib.* 1. *obseru.* 107. *n.* 15. dicit ante conclusionem in causa debere ea in Camera Imperiali suo loco & tempore produci, & sic quamuis inter Doctores controuertatur, an etiam conclusa causa instrumentum ad declarationem eorum quæ ante conclusionem in Judicium intentionis probandæ ergò inducta sunt, non cõueniat, hinc inde stantibus sententijs, vt apud Mascard. *prac. loco n.* 34. & Mynsing. *obseru.* 56. *n.* 5. *cent.* 6. videre licet: Affirmantium tamen opinio in sacra Camera Imperiali obseruatur, vt *pradicto n.* 5. asserit idem Mynsing. *dicta obseru.* 56. vbi recenset limitationes ad supradictam regulam, qua traditur instrumenta regulariter vsque ad conclusionem in causa produci posse *n.* 6. 8. 9. 11. 12. & 13. nam vti *n.* 17. subdit, plures adhuc possent alij casus recenseri in quibus à regula disceditur, de quibus Specul. *tit. de renunc. & conclus.* §. 1. *Vers. Et scias.* Marant. *de ord. Iudic. c.* 44. *n.* 47. Vestr. in *sua pract. lib.* 6. *c.* 1. *n.* 3. Guid. Pap. *q.* 20. & Capell. Tholos. *q.* 14. & 146. Vide ad hæc Papon. *lib.* 9. *tit.* 10. *arr.* 4. & Menoch. de *arbitr. Iudic. cas.* 114. & *q.* 58. *n.* 5. Ad hunc Tit. eiusq; materiam vide Lantfranc. de Oriano *Tom.* 4. *tractat.* VVesemb. *vol.* 1. *cons.* 12. Crauett. *cons.* 637. Vezin. Viu. Donat. à Fin. Turzan. Bellacomb. Soar. Cheria. de *Apoch.* Rot. Genuens. ad *mercat. c.* 21. Papon ad *consuet. Burbon.* §. 419. Isern. ad *constit. Sicil. in Indice sub vocabulo Apocha.* Sebast. Medic. in *spec. tract. de acceptilat.* & VVesemb. *in hunc. tit.*

TITVL. XXII.

Plus valere quod agitur, quam quod simulatè concipitur.

DECISIO XXX.

SVMMARIA.

1 *Tribus modis aliud agitur quàm scribitur.*
2 *Simulatio quot modis committatur, & probetur.*
3 *Aliud esse Instrumentum esse falsum, aliud simulatè scriptum.*
4 *Ratio diuersitatis quare plures testes requirantur in vno quàm in alio.*
5 *Iuramentum in contractu simulato an valeat.*
6 *An huiusmodi Iuramentum liget heredes.*
7 *Et exceptioni simulationis renunciari an possit.*
8 *Subscribens scripturæ quomodo sibi præiudicet.*
9 *Sigillatio quid operetur.*
10 *Subsignantis vel subsigillantis scientia præsumitur.*
11 *Eiusq; exceptiones.*

QVOD proximè dictum est instrumentum publicum plenam fidem facere, verum est, nisi probetur aliud esse actum quam est scriptum, & ob id quia in instrumentis vel litteris sæpè aliud scribitur quàm sit res acta, & sic committuntur fraudes in instrumentis, & ob id cùm sciamus plus debere valere veritatem quàm fictionem & simulationem, rectè subiunxit Imperator hunc titulum, quo aliud aliquando agi quam scribi indicat: quod tribus præ-
1 cipuè modis contingit; Primò per errorem, quo casu non est dubium semper prævalere veritatem, vt in *l. Si quis in fundi. 4. ff. De leg. 1.* Ibi, *Testator voluit scribere se legare fundum Cornelianum, & per errorem scripserat Sempronianum.* qui error non officit veritati. Secundò agitur aliud, & aliud scribitur, quando per vnam partium dolosè adhibetur fraus instrumento; quod aliquando vsuuenit Principibus, qui nonnunquam subscribunt litteris non lectis; de quo loquitur *l. fin. infr. eod.* de quibus duobus generibus hic non loquimur. Tertiò agitur aliud & scribitur aliud, quando partes inter se conueniunt de simulatione; de quo hic agitur, maximè *l. 1. 2. 3. 4. & 5.* & vocatur vero nomine simulatio, quam Barth. in *leg. Nemo pot. est ff. De legat. 1.* dicit carere essentia vel substantia, quod Bald. quoque sequitur in *l. 1. infr. eod.* dicens instrumentum simulatum esse, tanquam corpus sine anima & spiritu, & ideircò viribus iure carere. Com- 2
mittitur autem illa simulatio vel fraus tribus modis, scilicet de re ad rem, de contractu ad contractum, & de persona ad personam. De re ad rem habemus casum in *leg. Sed Iulianus. §. Mutui. ff. Ad Macedonianum.* De contractu ad contractum fit simulatio vel fraus, quando re ipsa fit pignus, tamen simulatè concipiuntur litteræ de emptione, vt in *l. Emptione infr eod. l. Si filiusfamilias prima. §. Is autem solus. ff. Ad Maced. l. Si sponsus. §. Circa. ff. De donat. int. vir. & vxor. & c. Ad nostrã. Extr. De emptione. & c. Illo vos. Extr. De pignor.* De persona autem ad personã fit simulatio, vt quod ego per me nõ possum facere, volo tamen facere, & ideò scribo fieri per alium, vt in *l. 2. & 4. infr. eod.* Et cum eiusmodi fraudes plerumque occultè fiant, nullis perspicuis probationibus possunt probari, sed tantùm coniecturis & præsumptionibus, vtpote si modicum pretium in emptione fuerit. Deinde si appositum fuerit pactum de retro vendendo, de quo in *l. 2. infr. de pact. inter empt. & vendit.* Tertiò colligitur præsumptio ex his quæ contractum præcesserunt, vt si aliquis indigens pecuniæ sursum deorsum cursitaret quærendo mutuum, & dicendo se paratum obligare res suas, & permittere aut promittere fructum rerum suarum, vnde si posteà sequatur venditio, & precij modicitas, certè præsumetur fraus, & magis contractus pignoris quam emptionis, vti rectè tradit Bald. in *dicta l. 1. infr. eod.* Quartò colligitur etiam præsumptio ex anteacta vita, id est, si quis consueuerit anteà vsuram exercere, vti tradit Henricus Boich in *c. Ad nostram. Ext. De empt.* Hinc vicissim notandum est, aliud fore con- 3
tendere instrumentum esse falsum; aliud, instrumentum esse simulatè conscriptum; & casu quo simulatum est instrumentum, duo testes satis sunt qui simulationem probent, vt instrumentum infirmetur, licet proximè dictum sit plures requiri quando contenditur instrumentum esse falsum. Et ratio diuersi- 4
tatis est, quia hoc casu non directè impugnatur instrumentum, sed tantum obliquè, & probandum est tantum aliud esse simulatum quam est actum *leg. Cum propria 5. infr. si quis alteri quam sibi.* Vnde notandum quod si (vti inquit Barth.) aliud agatur & aliud per errorem scribatur, prævalet quod ex veris agitur, cùm veritas erroribus gestorum non vitietur, *dicta l. Si quis in fundi vocabulo de legat. 1. & l. Quoties de hered. instit.* Ideoque si vterque contrahentium errauerit, vel si testator minus scripserit, veluti si cum legaret ducenta, centum dumtaxat scripserit, plus valere veritatem quam

quam ſcripturam; vti inquit *dicta l. Quoties.* quam ad hoc allegat Azon & Barth. Cùm enim hæc lex prima ſubiecta ſit titulo qui ad fraudes coërcendas à Treboniano, decēque illius conſcriptoribus compoſitus eſt, vt nimirum plus valeat, quod reuerà & ex mente contrahentium agitur quàm quod ſimulatè interpolata fraudulentaque ſcriptura conceptum ſit, illuſtranda illa venit duobus capitibus; quorum vnum de contractibus, alterum de teſtamentis. Quantum verò ad contractus ſpectat, Barth. *in fin.* diſtinguit primos illos teſtes qui interfuerunt cum primùm de contrahendo actum eſt, ab ijs qui poſteà ignari mentis contrahentium interfuerũt contractui. Sed ſi & iſti qui ad contractum acciti ſunt, & quos inſtrumentarios teſtes vulgò dicimus, nec veritatem rei geſtæ ignorauerint, teſtimonium eorundem non minus valiturum eſt, ideoque alios, quicumque illi ſint, teſtes reijciendos cenſeo, præſertim ſi trecentos florenos egrediatur id quod petitur, iuxta prædictum Edictum perpetuum anni 1611. quibus vetatur ne aduerſus perfectum celebratumque contractum audiantur teſtimonia, vti etiam habetur conſtitutione Græca quæ hodie in nouis exemplaribus ſuprà Tit. *de teſtibus*, præfigitur; niſi tamen, vt ibidem innuitur, de ſimulatione doloque agatur, vt qui regulas omnes iuris excludat, pareatq; tandem inuicto veritatis dominio. Dec. *conſil.* 543. & Arn. Ferron. ad *conſuet. Burdegal. tit. de retr.* §. 15. Vbi indicant ſimulationem probari ex indicijs & coniecturis, probationeſque imperfectas minuſque integras admitti in ijs qui teſtes de more fugiant. Perpetuum enim eſt ferè, vti inquit Boer. *quæſt.* 33. *num.* 5. vt vel fraudulentum exiſtat aut falſum, ſi geminati contractus fuerint, & ob id Molin. ad *conſuet. Pariſ.* §. 23. *num.* 20. *& ſeqq.* agens de fraude fieri ſolita patronis feudalibus in iuribus dominicis, accipi perpendique hoc vult vel ex genere contrahendi quod primum contrahentes eligunt, veluti ſi permutare reuerà maluerint, quo caſu nihil domino debetur, vel ſi (inquit) fingant, dumtaxat ſe aliud agere quàm quod præferat vterque ex verbis & contractu apud perſonam publicam, tunc vult agi ex circumſtantijs atque ex coniecturis, de quibus cùm certa dari non poſſit regula, cenſet totum ſubiacere arbitrio iudicantium cùm plenè non exigantur probationes. Quapropter ſi quis ſub imagine ac larua alterius cuius fidem ſequatur, quid emerit, detegitur ea fraus per numerationem; & maximè per poſſeſſionem *l. Sicut.* §. *Superuacuum. ff. Quibus mod. pign.* Deinde per clauſulas accuratiores ac inſolitas, per repromiſſiones *l. vlt.* ibi: *Semper quæritur quid actum fuerit. ff. De reſcind. vendit.* Simulationes verò non minus ſed æquè frequentes ſunt quoad teſtamenta, cùm videlicet donatur tacito fideicommiſſo non ei qui nominatur in Textu, ſed ei cui fidem adſtrinxit amicus apud morientem, ſe videlicet daturum vel ſpurio, aut ſpuriæ, vxori aut marito, aut quibuſcumque à teſtatore deſideratum ſit, qui videt nihil poſſe de bonis ſuis quæri ſe mortuo quibus optarit; obſtante quippe lege prouinciali aut edictis, eoque ſpectant *l. In tacitis de leg.* 1. *l.* 3. *l. In fraudem. l. Ita fidei. ff. De iure fiſci. l. Ex facto.* §. *Vlt. de vulgari,* & *l. In fraudem. ff. De ijs quib. vt indign.* Ex lege tertia iuncta *Gl. hoc tit.* notari ſolet iuramentum interpoſitum in contractu ſimulato nihil valere; quod probat etiam Dec. *conſil.* 167. Eiuſque ratio eſt, quia cum tale iuſiurandum non habet conſenſum, 5
dicitur carere anima, vti tradit Caſtrenſis in *l. Si quis pro eo. ff. De fideiuſſor.* Nec opus eſt petere abſolutionem à iuramento, Iaſ. ad
§. *Fuerat numer.* 86. *Inſtitut. de action.* Et an 6
eiuſmodi iuramentum liget hæredem, diſcuſſerunt Afflict. *deciſ.* 381. *num.* 8. Guid.
Pap. *quæſt.* 414. Corn. *conſ.* 112. *lib.* 4. & Ab. 7
ad *c. Cum contingat col.* 2. *de Iureiur.* Immò nonnulli tradunt exceptioni ſimulationis renunciari non poſſe, vt inter alios Barth. & alij in *l. Nemo. ff. De legat.* 1. Bald. ad *l. fin.* §. *In computatione num.* 17. *verſ. De illo non eſt dubitandum.* & Rebuff. ad *conſtit. reg. tit. de reſtitut. art.* 1. *gl* 8. *numer.* 9. quia ſicut ſimulatus eſt contractus ita & renunciatio, vti *preallegato loco* ijdem Doctores. Vide ad hunc Tit. Barthol. Cæpoll. in *tract. ſuo de ſimulat. contract.* & Maſcard. de *probat. vol.* 1. *concl.* 439. *&* 440. ibi *& concluſ. ſubſeqq. vſque ad concluſ.* 449. refert nonnullos caſus in quibus contractus probetur ſimulatus. In lege au- 8
tem quinta quæ vltima eſt, communiter Doctores commendare ſolent, vti etiam Bald. ad primam conſtitutionem *Cod. relect. illius* quòd hiſce ſubſcribendum eſt, ob id quod ſit magnæ deliberationis nota, & ob id dicitur, quod is qui ſubſcribit ſcripturę qua continetur aliquid in ſubſcribentis præiudicium, eam cẽſeatur approbare, ſibiq; prę-iudicare, *l. Sicut* 8. §. *Non videtur. ff. Quibus mod. pign. vel hypoth. ſol.* Coſtal. & Doctores in *l. Caius* 39. *ff. De pignor. actio.* quaſi qui ſua ſe manu, & ſubſcriptione deuinxit, *l. Si ita ſtipulatus.* §. *Chryſogonus.* & ibi Iaſ. in 1. *notab. de verb.*
oblig. Atque ea ratione tradunt tantundem 9
operari ſigillationem Roman. *conſil.* 303. Schurf. *conſil.* 7. *cent.* 1. *gloſ. in l.* 2. *verb. Conquiſita. C. De reb. alien. non alien.* dum tamen

constet esse scripturam vel sigillum illius iuxta Crauett. *de antiquit. tempor. part.* 1. §. *Vi-*
10 *so num.* 3. & §. *Quaeritur nu.* 26. & ita aliquoties censuit suprema Curia. Præsumitur enim scientia dictæ legis, *Sicut.* §. *Non videtur.* & subscripsisse & subsignasse lecta & intellecta. Nam sine his quando doceretur subscriben-
11 tem vel sigillantem scripturam non legisse; vti Doctores in hac lege notare solent, non haberet locum dicta lex, vti tradunt Castrens. in *l.* 1 *num.* 8. *ff. De eo qui iussu. per c.* 1. *de reb. Eccles. non alien.* & Costal. ad *dictam l. Caius de pignor. act.* aut etiam quando non intellexit, quia sine his signatura sigillatioque nullius momenti foret, Wesemb. §. *Qui iussu. Institut. qui cum eo qui in alie. potest n.* 6. & Doctores in *l. Si ego.* §. *Dotis. ff. De Iure dot.* Ad hæc videndi Ber. Autómne *en sa confer. du droict Franch. auecq le Romain hoc tit.* Oldend. *c.* 60. *de excus.* Cepol. *in tract. de simul. contr. praes.* 7. *&* 26. Afflict. *decis.* 60. & Cotta in *memorab. in verb. Contractus simulatio.* Syntag. *comm. opinio. lib.* 4. *tit.* 12. Alex. *consil.* 1 11. *lib.* 3. *de simulationis suspicione & eius incursu.* Crauett. *consil.* 491. *& de simulationum incommodis* Fräcis. Mignon. *ad consuet. Andegau. fol.* 166. & Bern. Autom. *in sua confer. iur. Franc. cum Rom. hoc tit.*

TITVL. XXIII.

De Commodato.

DECISIO XXXI.

SVMMARIA.

1 *Commodatum quid.*
2 *Et quomodo à precario, locatione, & mutuo differat.*
3 *An Commodatarius & accipiens mutuum teneatur de casu fortuito, & quando.*
4 *Commodatarius an teneatur probare culpam à sua parte abfuisse.*
5 *Commodans rem commodatam quando repetat.*
6 *Et quaenam actiones ex eo competant.*
7 *An furti teneatur Commodatarius, qui ad alium vsum quàm concessum re vtitur. Et num.* 10. *&* 11.
8 *Si rem fregerit aut vastauerit qua actione teneatur Commodatarius.*
9 *Re commodata subtracta datur domino electio agendi contra furem vel Commodatarium.*
12 *Commodatarius an compensationis nomine rem commodatam retinere posit.*
13 *An si sponsus sponsæ bagas & monilia tradat vt die nuptiarum honestiùs incedat vel eas constante matrimonio emat censeatur eas donare. Et num.* 15.
14 *Quæ vestes quaeue iocalia pro quotidianis vel festiuis reputanda sint cuius sit iudicare.*
16 *Sponsa an lucretur pro dimidiates missas à sponso, eo decedente antequam traducta fuerit si osculum interuenerit.*
17 *An ea quæ à parentibus & consanguineis missa ei sunt censeantur donata.*
18 *Impensa quæ in equo commodato facta repetatur.*
19 *An retentionem propter impensas habeat etiam curator pro re retracta pro minore.*

CVm suprà de condictionibus quæ sunt personalissimæ actiones, quibus præcisè & tantùm res petitur dari, dictum fuerit, nunc videndum est de alijs actionibus personalibus, per quas non tantum res, sed etiam interesse petitur, vt hîc in actione commodati, vti declarat Textus & *Gl.* in *l.* 3. §. 1. *ff. eod.* quia non videtur res alicui reddita si deteriorem quam accepit reddat, & ob id tunc tenetur ad interesse; *Gl.* verò in *c. fin. Ext. De precario.* & Azo & Hostiés. 1
hic in *sum.* definit Commodatum esse alicuius rei ad certum vsum gratuitam concessionem. Et cum dicitur, *rei alicuius*, & illius appellatione omnes res tam mobiles quàm immobilis ac incorporales comprehendantur, dicendum est omnes res posse dari & accipi commodato, exceptis solum his quę per vsum pereunt, quæ consistunt numero, pondere, & mensura, in quibus dicitur mutuum constitui §. 1. *Institut. quib. mod. re contrah. oblig.* Nisi quis ambiens diuitem & pulchram vxorem eadem commodato sumat ad ostentationem solum. Dicitur au- 2
tem in definitione; *ad certum vsum*, vt sciamus in quo differat à precario, quod nec ad certum vsum nec ad certum tempus datur, sed quandocumque libet danti potest reuocare precarium. quod non licet in commodato, quia in eo certus vsus est, & certum tempus expressè vel tacitè exprimi debet: & additur in eadem definitione quod sit gratuita cōcessio ad differentiam locationis, quia si interuenirer aliquod precium vel merces, non haberet ampliùs nomen commodati, sed locationis, §. *Commodata. Instit. quib. mod. re contrah. oblig.* Denique subditur *esse concessionem*, quod additum est ad mutui differentiam; siquidem quando do alicui mutuum, tunc transfero mutuatæ rei dominium in te, vt ex meo fiat tuum §. *Mutui. Institut. eod. tit.* Et idcircò accipiens mutuo tenetur de omni casu rei mutuatæ & per-

& peremptæ, quod non fit in commodato nisi expressè conuentum sit. Commodatarius igitur non tenetur de casu fortuito nisi pacto speciali se adstrinxisset, vti communiter tradunt Doctores in *l.1. hoc tit.* Quæ regula tamen fallit (vti dixi) quando speciali pacto expressè dictum fuisset, quod commodatarius teneretur de casu fortuito; tunc enim contractus sumit naturam ex conuentione. Deinde falleret si casum fortuitum aliqua culpa vel vitium præcessisset, quod dedisset occasionem fortuito malo, *l. In rebus. ff. eod. l. Si vt certo. §. Quod verò.* & *§ seq. eod. tit.* Tertiò fallit quoque in moroso commodatario; mora enim transfert periculum interitus in ipsum, *l. Quod te. ff. Si cert. pet.* Quartò & vltimò fallit etiam si res commodata detur anteà æstimata; propter æstimationem enim tenetur commodatarius de omni casu fortuito, *d. l. Si vt certo. §. Commodatum. ff. eod.* per *l.8. §. 3. hoc tit.*

4 An verò cogatur commodatarius probare culpam à sua parte abfuisse, quæritur. Cui quæstioni respondendum est in ijs quæ plerumque citra culpam non fiunt, vt furto in fuga, probandam esse innocentiam *l. fin. ff. de custod. reor.* in ijs quæ ordinariè non habent culpam, præsumi innocentiam nisi aliud probetur *l. Contractus. l. Si merces. §. Culpa. ff. Locati.*

5 Si autem commodans velit repetere rem commodatam, probare deberet vsum fuisse finitum, vel si ante finitum vsum repeteret, deberet probare tempus quod commodato præfixum erat, esse elapsum, vti communiter

6 probant Doctores in *l. 2. hoc tit.* Si autem quis alicui commodet catenam auream, scyphum argenteum, aut quid simile, vt alicui oppignoret, quæritur qua actione possim repetere dictam catenam vel scyphum, maximè si luere recuset pignus. Videtur dicendũ, quòd si quis diu cesset quod positũ est in arbitrio iudicis, poterit Iudex arbitrari tempus, vel lõgius, vel breuius, secundùm qualitatem commodantis, & rei quæ est commodata, nisi præfixum sit tempus intra quod possim repetere, & tu reluere; & ad hoc videtur competere commodanti actio mandati, vt reluas illud pignus *l. Qui fide. ff. Mandati.* & ita aliàs iudicatum fuit à Duodecimuiris huius vrbis. Hic etiam

7 quæri solet an commodatarius non teneatur furti quando contrectat rem commodatam ad alium vsum, quàm concessa fuit. Hanc quæstionem resoluere videtur Menoch. *de arbitr. Iudic. lib.2. cent.3. cas.298.* & Hartm. *c.4. tit. de contract. lib.2.* ex quibus dici potest quod commodatarius si rem contrectet ad alium vsum inuito domino, tenetur commodati & condictione furtiua, sed vna intentata tollitur alia, vti aliàs censui in relatione cuiusdam litis. Prætereà si rem commodatam fregerit

8 vel vastauerit, tenetur etiam actione *leg. Aquil. l. 33. §. Si is cui rem. ff. De act. de obligat.* ad quod etiam facit lex 75. *ff. De furt.* Et idcircò prætendentibus interesse ex iusta & probabili causa competit actio furti, & re commodata subtracta, domino datur electio agendi contra 9 furem vel commodatarium, quorum vno scienter electo vel à commodatario domino satisfacto, ei non competit amplius ius variandi, *C. De furt. & seru. corrup.* Qui autem iu- 10 menta sibi commodata longiùs duxerit aliòve modo vsus fuerit inuito domino, furtum facit. *l.41. ff. De furt. §. Furtum. Instit. de obligat. quæ ex delict. nasc.* secus si credebat hoc facere non inuito domino *l. 78.* ibidem. Is etiam 11 qui aliquid vtendum accepit, si ipse alteri commodauerit, furti tenetur *l. 56. §.1. eod. tit.* & sic à Duodecimuiris practicari & iudicari solet. Prætereà cùm commodatum tradatur 12 ea lege vt eadem res reddatur; quid erit si commodans vicissim aliquid debeat commodatario, an compensationis nomine commodatarius commodatum retinere possit, quæritur. Et dicendum est non posse, quia species non compensatur cum specie, nec etiam cum qualitate, de quo suo loco *infr. de compensat.* immò nec si æstimatio rei commodatæ à commodatario soluenda sit, quia fortè eius culpa res perierit, compensatio locum habebit, nisi id quod debetur commodatario à commodante, sit debitum liquidum. Liquidum enim non compensatur cum non liquido, vti communiter interpretes ad *l. vlt. eod.* sic eam restringunt. Propter expensas tamen habebit retentionem per *l. 11. §. fin. ff. hoc tit.* Cuiac. *9. obseru. c. 37.* Sed paruas expensas debet commodatarius facere *l. In rebus 18. §. Possunt. ff. hoc tit.* Et denique hîc quæri so- 13 let si sponsus sponsæ iocalia & monilia tradat vt die nuptiarum honestiùs incedat, an censeatur eas donare, maximè cùm iure constitutum sit ab interpretibus iuris, quòd donatio inter coniuges morte confirmetur, & vim legati habeat, præsertim quando de tacita vel expressa reuocatione non apparet, *l. Cum hic status, de donat. int. vir. & vxor.* & *§. Si maritus. & §. Si diuortium. d. l.* Nam alias morte confirmatio eiusmodi induci nequit; ideò quæritur si sponsus sponsę vestimenta pretiosa, annulos, catenas aureas, armillas, atque alia eiusmodi ornamenta mittat, vel eadem constante matrimonio maritus vxori comparet, vtrum eorum donatio præsumatur quæ morte mariti confirmetur, an verò eadẽ hæredes mariti à vidua repetere queant, an saltẽ postulare vt illa cum dote alijsve quæ ex defuncti mariti bonis vidua sibi debere contendit, compensentur. Pro cuius quæstionis resolutione adferri solet vulgaris hæc distinctio Barth. in *l. penult. §. Seruus num. 2 solut. matrim.* vt annuli, vestes aliáve ornamenta sponsæ à

sponso missa, vel vxori constante matrimonio à marito comparata, si in vsu sint quotidiano, donata censeantur; sin autem sint pretiosa, non donata, sed vt sponsa vel vxor eo ornatior incederet, concessa intelligantur. eamque distinctionem etiam amplectuntur Roman. *consil.* 146. *num.* 2. Rol. à Valle *consil.* 10. *num.* 2. *part.* 1. Gayl *lib.* 2. *obseru.* 91. *num.* 2. & firmari eam tradunt Doctores per *l. Sed si vir ex lana de donat. int. vir. & vxor. l. Id vestimentum de pecul.* & *l. Si vt certo. §. Interdum commodati.* nam in dubio donatio ornamentorum muliebrium vulgò iocalium non præsumitur à marito facta, vti disertè comprobat in hisce terminis Menoch. 3. *præsumpt.* 24. *num.* 1. & in specie respondit Ioan. Vincent. Honded. *consil.* 30. *num.* 10. *vol.* 2. Et ita censuit aliàs Senatus duodecimuirûm Mechliniæ in causa hæredum Du Pin contra viduum eorundem
14 matris. Quæ autem vestes quæque iocalia pro quotidianis vel festiuis reputanda sint, Iudicis partes erunt, vti tum resolutum fuit, pro qualitate personarum & dignitatis discernere. Surd. *tract. aliment. tit.* 4. *quæst.* 2. *nu. fin.*
15 & Honded. *dicto consil.* 30. *num.* 22. Petr. verò Barbosa contendit in *l. Quæ dotis* 34. *numer.* 75. contrarium, quod iocalia simpliciter tradita præsumi debeant donata, respondendo ibidem contrarijs *ff. Sol. matrim.* In quo ob id censent quamplurimi Doctores consuetudinem esse seruandam, Alciat. *reg.* 1. *præsumpt.* 18. Petr. verò Salazar. de *vsu & consuet. c.* 7. *nu.* 10. *vers. Sed cum contra.* studet cõciliationis fœdere submouere dissonantiam & contrarietatem Doctorum, & Menoch. 3. *præsumpt.* 24. *nu.* 3. videtur conclusionem illam in sponso vel marito nobili restringere, vt in eo etiam pretiosa donata præsumantur, licet Barth. in *l. Vxori. §. fin. de leg.* 3. videatur velle contrarium, vbi de magni precij re ageretur; cui assentiri videtur Menoch. *de arbitrar. iudic. vbi de magni precii re ageretur, casu* 88. *num.* 51. quod tamen displicet Barbosæ in *dicta l. Quæ dotis nu.* 80. præsertim quando nobilis est diues, Honded. in *dicto consil.* 30. *nu* 19. *vers. Secundo Doctores allegati loquuntur quando vir est non*
16 *solum valde nobilis, sed etiam diues. vol.* 2. Si verò sponso, antequam traducta fuerit sponsa, præmoriente, osculum interuenerit, quæritur etiam an res à sponso missas pro dimidia lucretur sponsa: Et videtur quod sic per *leg. Si à sponso* 16. *C. De donat. ante nupt.* quam legem adduxit Tyber. Decian. *resp* 33. *nu.* 24. *vol.* 4. & in his terminis id probat Vincent. de Franch. *decis. Neapol.* 503. subdens ibidem ita
17 iudicasse Senatum. An ea quæ sponsi parentes vel consanguinei miserunt ornamenta donata censeantur, tradunt Surd. *decis. Mantuan.* 166. Menoch. 3. *præsumpt.* 26. & *consil.* 861. *nu.* 21. Idem Barbosa in *l. Quæ dotis ff. Sol. matrim.* & Borgnin. Caualcan. *decis. Fiuiza.* 18. *nu.* 21. *part.* 2. Videndus Maynard. *lib.* 4. *decis. Tholosan.* 8. Impensa (vti suprà dixi) facta in curando 18
equum commodatum, non repetitur si fuerit modica; alias secus, vti apud nos aliquoties iudicatum fuit. Deinde cùm tutor redemisset 19
fundũ gentilitium minoris sui nomine, quæritur an cogi possit minori maiori facto fundo illo cedere, aut è contrà retinere, donec rationes reddiderit. Judicatum fuit posse retineri, donec pretium refusum sit, anno 1541. 4. Maij. Vide ad hunc Titul. eiusque materiam Fichard. Donat. à Fin. Bellacomb. Villalob. in *syntagm. commun. opinio. lib.* 4. *tit.* 13. Menoch. *de arbitr. lib.* 2. *cent.* 3. *cas.* 298. Harmenop. *lib.* 2. *tit.* 10. Oldendorp. *class.* 4. *actio.* 15. & Bern. Autom. in *sua confer. d. tit.*

TITVL. XXIV.

De pignoraticia actione.

DECISIO XXXII.

SVMMARIA.

1 *Pignus quid.*
2 *Et quotuplex, eiusque actio.*
3 *Quando pignus à debitore etiam nulla facta solutione repeti possit.*
4 *Pignoraticia & hypothecaria actiones quomodo differant.*
5 *Fructus ex pignoribus an computentur in sortem.*
6 *Fructuum nomine quid accipiendum.*
7 *An Creditori noceat amissio pignoris.*
8 *Et quando non, maximè in casu fortuito. Et nu. 11. ac 12.*
9 *Pactum legis commissoriæ in pignoribus quando valeat, vel non,*
10 *Pactum legis commissoria in pignoribus non confirmari iuramento; id tamen seruandum donec remittatur vel detur absolutio.*
13 *Probato casu fortuito quando amissio rei probetur iuramento.*
14 *Re clam amissa quid probandum erit.*
15 *Culpam non excusari per casum si mora præcessit.*
16 *Distinctio in casibus fortuitis vt sciatur quando excusent, vel non.*
17 *Amissa & deperdita hypotheca an maneat personalis obligatio.*
18 *Quare creditor longo tempore pignus possidens non præscribat actioni pignoraticiæ.*
19 *Moribus nostris derogatum esse* Auth. Hoc si debitor. C. De pignor.

TERTIVM locum inter contractus qui re ineuntur, obtinet contractus pignoris, & obligatio ad restituendum pignus, & ideò hîc rectè subnectitur præcedentibus titulis, & ex illa obligatione pignoraticia nascitur actio, quæ multum differt (vti infrà dicetur) ab hypothecaria. Pignus autem propriè dicitur cùm tra-
1 ditur res mobilis pro securitate; à pugno, *leg. Plebs. §. Pignus. ff. De verb. signif.* qua re videmus pignus differre ab hypotheca, & actionem pignoraticiam ab hypothecaria actione, quia illa creditor pignus sola etiam conuentione sibi constitutum à debitore persequitur, & petit sibi tradi; quæ actio in rem, & aduersus quemcumque possessorem datur, de qua infrà *de pignor.* quæ actio nascitur ex iure ciuili. Pignoraticia verò actio personalis est nata ex obligatione ex contractu inter creditorem & debitorem re inito. Re (inquam,) quia hæc obligatio non nascitur nisi pignus creditori traditum sit (quo etiam differt ab hypothecaria) vnde rectè pignoraticia actio vocatur, non hypothecaria, quia pignus (vt anteà dixi) à pugno dicitur de re mobili, quasi quæ pignori dantur manu tradantur, *l. 234. d. §. Pignus. ff. De verb. signif.* Hypotheca verò dicitur de rebus immobilibus. Quæ tamen differentia non est perpetua, cum pignus etiam de re immobili dicatur *l. 1. §. Cum prædium. ff. De pignor.* Duplex verò est actio pignoraticia:
2 Cõtrària videlicet quæ datur creditori qui in pignore deceptus est, vt quia res aliena ipsi pignori obligata est, vel res alteri anteà oppignorata, vel etiam quia sumptus necessarios vel vtiles in rem oppignoratam fecit, *l. Creditor. 7. vers. Creditor. hoc tit.* de qua actione pluribus etiam agitur in *l. Tutor. 16. §. 1. l. Si seruos. 25. ff. eod.* Et Directa quæ datur debitori soluto debito qua pignus repetit, & quidquid damni datum est dolo vel culpa creditoris. Dixi; *soluto debito*; quia antequam creditori
3 solutum sit vel saltem satisfactum, non competit pignoraticia actio *l. Nec creditores. 9. l. Pignoris 10. hoc tit.* & *l. Si rem 9. §. Omnis ff. eod.* cùm hic solutum sit debitum, siue quasi solutum, vt si à debitore extra iudicium debitum oblatum sit, & recusatum à creditore, & sic depositum & consignatum sit *dicta leg. Nec creditores. ff. eod* tunc quia per creditorem stat quo minus verè solutum sit, & sic in eius præiudicium habeatur pro facto *l. In iure ciuili. ff. De reg. Iur.* tunc repeti poterit pignus, vti etiam casu quo creditor delinqueret in pignore, tum posset debitor id ipsum repetere nulla præcedente solutione *l. Eleganter. §. fin. ff. eod.* Dixi suprà: *Si extra iudicium oblatum depositum & consignatum sit*: quia si in iudicio pecuniam tantum offerat & eam recuset creditor accipere, debitori datur pignoraticia actio *l. Si rem alienam 9. §. vlt. & l. Alia res 20. §. Si per creditorem. ff. eod.* Dixi anteà *num.* 1. paucis quibus 4
pignoraticia ab hypothecaria differat, quibus addendum, hypothecariam esse stricti iuris, & sic in eam non venire alia, nisi res quæ petuntur; & datur tanquam realis actio contra quemlibet possessorem *l. Si fundus. §. In vendicatione. ff. De pignor.* Pignoraticia verò actio est bonæ fidei, *§. Actionum. Instit. de action.* & est personalis, & ob id datur solum contra eum cum quo contractum est; non autem contra alium singularem successorem, *l. fin. infr. de distract. pignor.* sed tantum in vniuersalem successorem; Idque de iure ciuili, quia de iure Canonico sunt aliqui casus vbi pignoraticia non est merè personalis actio, hoc est, non tantum datur contra personam cum qua contractum est, sed etiam aliquantulum realis est, hoc est, in rem scripta, quod fit si quando in contractu pignoris vsura vel fœnus intercedit; tunc enim datur pignoraticia, fœnoraticia, contra omnes possessores, vti tradunt Canon. in *c. fin. Ext. De pignor.* & Bald. hic in lege prima. Quod si pignus fructuosum sit 5
creditor possessor fructus perceptos non lucratur, sed imputare debet in sortem non solum perceptos à creditore, sed etiam qui ab eo percipi potuerunt, & ipso iure eam extenuant *dicta l. 1. & 2. hoc tit. l. Si dominium. C. De pignor. l. 2. de pact. pignor. l. 1. C. De distract. pignor.* Text. in *c. Cum contra. Extr. De pignor.* & *c. Conquæstus. Extr. De vsur.* Hoc autem multis modis potest ampliari: & Primò, vt etiam procedat quando pactum esset quod creditor deberet lucrari fructus pignoris & eos in sortem non imputare, quia tale pactum tanquam vsurarium nullum est, vt dicit Bald. in *d. l. 1. C. De distract. pignor.* Panorm. in *cap. 1. Ext. De vsur.* Chassan. in *consuet. Burg. tit. des droictz. appert. à gens mar. §. 18. gl. 1. in vlt. addit.* Secundò ampliatur, quod adeò sit reprobatum illud pactum quod non valet Statutum vel Consuetudo in contrarium, Barth. in *l. Si finita. §. Iulianus. col. 2. nu. 50.* & ibi Angel. & Immol. *ff. De damn. infect.* Molin. *consil. 41. nu. 2.* Limitatur autem vt non habeant locum supradicta in casibus in quibus de iure debentur & possunt peti vsuræ, vt in casu *leg. Curabit. Codic. De action. empt. & simil.* Quia tunc si detur pignus potest conueniri quod debitor faciat fructus pignoris suos, & non imputet in sortem, sed loco vsurarum penes eum remaneant. Textus est in *leg. Si ea lege. Codic. De vsur.* latè per Molin. *d. consil. 41. numero sexto.* Limitatur etiam, nisi creditor fecisset magnos sumptus in colenda re pignorata; tunc enim fructus illi lucro cedunt. Host. in *sum. titul. de vsurar. Paragraph. An aliquo. vers. 12.* Ioan. Andr. in *cap. Conquæstus. Extrau. De vsur.* Ludou. Bologn. in *leg. Si non sortem. in*

 princ.

princ. ff. De cond. indeb. Boer. in *decision.* 44.
6 *numero* 24. Quid autem fructuum nomine accipiatur tradunt communiter Doctores in *d. l.* 1. 2. *& fin.* Et sub eo nomine generaliter venire omnes obuentiones & emolumenta, vti etiam tradit Sichard. in eadem *leg.*
7 1. *numero* 4. Pignoris verò amissio an noceat creditori tradit satis latè dictus Sichard. *hoc tit. l.* 4. *& seq.* & ibi Bart. Bald. Salic. & communiter alij. Nocet secundùm *l. Si creditor* 4.
8 *hoc titul.* eius amissio alteri quam domino, quando pignus repositum est in loco consueto *l.* 8. *tit. eod.* vel cum perit casu fortuito; nam creditor non tenetur de casu fortuito qui non præsumitur, nec præuideri potest. Castrens. *cons.* 218. *sub fin.* & Dec. *cons.* 290. nec etiam quando absque culpa sua pignus perit. Panorm. *cons.* 82. *inc. Illud.* Math. Coler. *decis.* 9. vti latius infrà *n.* 11. *ac* 12. vbi recensentur casus & exempla in quibus pignus perit domino & non creditori, & quando secus. Et
9 cum in *l. Pactum* 3. agatur de pacto legis commissoriæ, quæri ibidem à Doctoribus solet, an illud in pignoribus maximè legibus improbetur, quando, & quando non. De qua pulchrè *gl.* in *l.* 1. *de pact. pign.* vbi id censet intelligendum, si illud pactum legis commissoriæ apponeretur initio quando pignus constituitur; tunc enim non valet, adeò quod id ipsum extendendũ sit tam ad præterita quàm ad futura per hæc verba: *Placet infirmari eam, & in posterum omnem eius memoriam aboleri.* vti ibidem tradunt Barth. Salic. ac alij communiter Doctores: secus autem, si ex postfacto, vti Doctores loquuntur, hoc est; iam constituto pignore, fieret pactum, vt creditor haberet pignus pro debito. Et ratio diuersitatis est, quia dum mutuò accipimus facile quidquis oneris patimur nobis imponi: sed iam cùm est mutuum acceptum, tunc ferè habemus meliorem curam rerum nostrarum. Hoc autem pactum legis commissoriæ an iuramento accedente seruandum sit, Doctores controuertunt, vti tradit Panorm. in *c. Cum contingat.* & Alc. in *eo c. Extr. de iureiur.* & Couuar. in *lib.* 3. *variar. resolut. c.* 2. *nu.* 8. vbi breuiter tractat materiam legis commissoriæ, & suprà 4. *lib. decret. de iureiur.* §. 3. *n.* 3. 2. *part. relect.*
10 vbi dicit pactum legis commissoriæ in pignoribus minimè confirmari iuramento, cùm id reprobatũ sit in odium creditoris, ex eo quod vsuræ vitium habeat; illud tamen iuramentum, vt ibi tradit, erit seruandum donec vel remittatur à creditore, vel detur absolutio ab Episcopo, arg. *c. Debitores. Ext. De iureiur.* & in *c. Signific. de pign.* & id ipsum tradiderunt Innoc. Abb. & Doctores ibidẽ, & Barth. in *l. Si quis pro eo nu.* 10. *ff. De fideius.* Guid. Pap. *quæst.* 6. *Delph.* & Fauent. *de pign.* 4. *part. nu.* 4. Andr. Tiraq. *lib.* 2. *de retr. in fi. nu.* 119. Ego tamen in huiusmodi quæst. consultus subsisterem, cùm pactum legis commissoriæ hoc proprium habeat, quòd pignora cadant in cõmissum debito ad diem præfinitum non soluto, ad similitudinẽ commissorũ emphyteuticorũ de quibus in *l.* 2. *C. De iur. emphyt.* & sic pignora quæ sẽper maioris solẽt esse pretij, pro iniusto pretio retinentur; nã cùm vsuræ vitiũ contineat pactum huiusmodi, dici posset id pactum iuramento non firmari, cùm iuramentũ non debeat esse iniquitatis vinculũ, *c. Contingit. c. Intellecto.* & *c. Quanto de iureiur.* & *c. vlt. de pact.* ac reprobetur non solum quando in se continet peccatum, sed etiam si posset esse occasio peccati, arg. *c. Cum ab omni de vit. & honest. clericor.* & *c. Sicut ex literis. Ext. De iureiur.* tũ etiam facit quod vbi principale non tenet nec accessorium, *c. Inter dilectos. Ext. De fid. instrum.* & ita aliàs Duodecimuiri huius vrbis iudicarunt. In 11
lege verò 4. 5. & 8. *hoc tit.* docetur in genere casum fortuitũ in re quæ oppignorata sit, ad debitorem tanquam rei omissę dominũ pertinere, non ad creditorem; si nulla tamen eius deprehendatur culpa *l. Si rationario ff. hoc tit.* vbi Morn. id ipsum notauit. & ideo si creditor amiserit pignus sine sua culpa per casum fortè fortuitũ, illa amissio ei nõ nocebit, poteritq; creditor eo nõ obstãte semper petere debitũ à debitore, nisi receperit in se casus fortuitos *l. Si credit.* 5. *l. Quæ fortuitus* 6. *l. Si nulla* 8. *hoc. tit.* quia debitor speciei, interitu speciei liberatur, & res domino suo perit *l. Pignus* 9. *hoc tit.* quia autẽ in contractibus qui vtriusq; gratia ineuntur & dolus, & culpa præstatur *l. Si vt certo.* §. *Nunc videndum. ff. Commodati.* & §. *vlt. Instit. quib. mod. re contrah. oblig.* ideò si dolo aut culpa creditoris, pignus aut perierit, aut deterius factũ fuerit, creditor tenetur *l. Si creditor.* 4. & *l.* 6. *eod. hoc tit.* Quod vt clarius elucescat 12
quibus casibus agi possit vel non, à debitore aduersus creditorem, ob amissionem pignoris quam casui fortuito tribuat creditor, sciendũ est, si casus fortuitus omnibus innotescat, vti tradunt Barth. Bald. Castrens. Salic. & Fab. in dictis legibus, puta mors animalium, incendium publicum, ruina, naufragium, hostium exercitúsue transeuntis incursus, aggressio latronum, aquarumq; impetus, & similia; tunc satis est probare ita contigisse, quia probatio manifesta & publica est: quam tamen fieri oportere apud iudicem loci parte etiam non vocata, optimè docuit Castr. hic & Alex. *cons.* 158. *vol.* 2. illo enim probato non est necesse docere culpam abfuisse, *Gl.* & Doctores hic, & in *l. Si quis.* §. *vlt. ff. De edend.* Videnda est ad hoc distinctio quam faciunt Capell. Tholosan. & ibi Aufrer. *quæst.* 346. & Wesemb. *consil.* 36.
per tot. Porrò probato casu fortuito, vtpote 13
rapina, furto & similibus de quibus suprà, tunc amissio rei pignoratæ probatur iuramento

secundùm Afflict. *decis.* 13. *nu.* 10. & ibi Addition. & ita aliàs censuit supremum Concilium
14 Mechliniense. Quod si verò clàm domi, forisue amissum quid fuerit furto videlicet aut casu simili, tunc modus non solùm amissionis probandus est, sed & sine culpa eius qui con-
15 uenitur, accidisse. Culpam autem non excusari per casum qui inciderit, si mora præcesserit tradit Bald. in *l. Quæ fortuitis in fi.* & tradit
16 Salicet. hic distinctionem necessariam in casibus fortuitis vt sciatur quando excusent vel non. Vel enim, inquit, contingunt facto naturæ, putà si tempestas maris vel insolitę grandines aliaque id genus obueniant; tunc verè vis maior, quæ à nullo præstatur, *l. Si merces ff. Locati & simil.* Vel contingunt facto hominis, veluti si incursu hostium, aggressura latronum de quibus suprà; tunc censet eandem esse rationem excusandi, ac si naturalis, cui resisti non possit, erumperet causa. Hic etiã quæ-
17 ri solet an si domus vel res, super quibus constitutæ erant pensiones, perierint, nihilominus adhuc permaneat personalis obligatio ad annui reditus solutionem. Affirmãt Couuar. 3. *variar. resolut. c.* 7. *nu.* 5. *in fi.* & Molin. ad *consuet. Paris. tit.* 1. §. 11. *n.* 15. Multi tamen cõtrarium sentiunt, quos secutus est Pius V. in *sua bulla de redit.* ad quam late vide Virgin. de Bocac. *in tract. retin. possess.* 1. & Garz. *de expens. & melior. c.* 4. *n.* 42. 43. *& seq.* & pro hac opinione communiter hic Mechliniæ iudicari solet, tam in supremo Senatu quàm in Duodecimvirorum tribunali: Sed admissa priore opinione quam videntur tenere in Brabantia & in eiusdem supremo Concilio, non videretur tamen debitor alias hypothecas pro reditu constituere, ne tum quidem cum promittit fore hypothecas in futurum idoneas,
18 Molin. de *contract. vsurar. quæst.* 8. *n.* 134. Lex autem 9. huius tituli notatu dignissima est ad varias, quę quotidie incidunt, rerum causarumque species, quia agit de pignoribus vel de contractibus pignoraticijs, in quibus ne quidem mille annorum possessio, vti inquit Molin. paritura est præscribendi dominij ius, si quando de origine contractus constat, vti innuit latè Lucius *l.* 9. *placit. Cur. tit.* 5. & 8. Et sic nõ longi temporis, sed ne quidem longissimi temporis præscriptione muniri possunt creditores vel hi qui his successerunt aduersus debitores repetẽtes pignora quondam eis obligata, reddita debiti quantitate, vel non accipientibus oblata & consignata. & ita obseruare solet Camera Imperialis teste Mynsing. *obseru.* 6. *cent.* 4. quia nunquam potest esse bona fides possidentis alienum pignus. & ita alias iudicasse supremam Cu-
19 riam hîc intellexi. Moribus patriæ derogatum est *Auth. Hoc si debitor. C. De pigno.* Ideoq; creditor aduersus quem velit hypothecæ possessorem etiam diuisim & pro parte possidentem pro debito, licet iteratiuò vt annuo reditu, insolidum rectè agere potest secundùm Bart. in *l. Moschus ff. de Iure fisci.* licet *c. Constituti Extra. De relig. dom.* contrariari videatur teste Guid. Pap. q. 432. adeò quod ne diuisionis possessori quicquam prosit decisio Holland. *decis.* 4. Si tamen debita petitione semel diuiserit, solidum à singulis ampliùs non petat, arg. *l.* 16. *C. De fideiusso.* Vide Cuiac. *lib.* 11. *obseru. c.* 31.

TITVL. XXV.

De institoria & exercitoria actione.

DECISIO XXXIII.

SVMMARIA.

1 *Institoria actio quando competat.*
2 *Eiusque praxis & v[...]. Et num.* 7.
3 *Institor quis dicatur, & quæ qualitates in eo requirantur.*
4 *Domini quando teneantur ex facto officialium vel famulorum?*
5 *Quæ probanda veniant in institoria actione.*
6 *Exercitoria contra quem detur.*
7 *Quomodo differat & conueniat cum institoria.*
8 *Exercitoria agi potest pro re amissa contra commissum à muliere.*
9 *Institor contrahens quo nomine censeatur contrahere.*
10 *Et quo nomine conueniri possit.*
11 *Pater quando teneatur pro filio.*
12 *Nomina harum actionum in desuetudinẽ abijsse.*

CVm suprà dictum sit, actiones ex obligationibus natas esse personales, & regulariter non dari nisi in eos qui ipsimet contraxerint, hic post aliquot personalium genera subijciuntur aliquot exceptiones à supradicta regula; nam institoriæ & exercitoriæ actiones dantur ex contractu alterius in eum qui non contraxit, sed qui institorem vel magistrum nauis naui præposuerit. quod quia iure ciuili fieri nõ potest *l. Quicumque* 11. *ff. De oblig. & actio.* iure prætorio hoc constitutum fuit. §. *Eadem ratione. Institut. quod cum eo qui in aliena potestate.* quia æquum visum fuit prætori ex contractu institoris vel magistri nauis præponentem dominum obligari; nam qui cum institore vel magistro nauis contrahit, videtur potius sequi fidem eius qui eos præposuit, quàm eorum qui cõtrahunt. Et notanda est *Glossa* quæ docet tria debere concurrere vt institoriæ actioni sit locus; quorum Primum, vt mutata sit pecunia institori in eam causam in qua est expressim 1

pressim aut tacitè præpositus. Secundò, vt præpositum eum esse in eam causam sciat creditor. Tertiò, vt in eo loco factum sit mutuum, vbi res ex pecunia creditoris comparanda reperiatur. Quod communiter Interpretes sequuntur, & in praxi seruatur.
2 Eiusdem autem praxim & vsum elegantissimè & secundùm vsum quotidianum accõmodatè explicatum refert Fab. §. *Si igitur num.8. cum seq. Instit. quod cum eo qui in alien. potest.* & Foller. ad Marant. *part.4. distinct.22.* vbi eleganter & practicè huius & sequentis tituli materiam tractat, & an contra institorem, factorem aut filium patris nomine negotiantem detur actio proprio nomine, & idem videtur tractare Dominus Petr. Pecq. in *Comment. ad tit. ff. De exercit. actio.* Oldendorp. *classe 4. art. 5.* Paul. *lib.2. sent. tit. 8.* Rota Genuens. *decis. ad mercaturam* 14. Peregri. Iannin. in *tract. de citat. real. lib.3. cap.14.* & Greg. Tholos. in *Synt. iur. lib.29. cap.12.* Conuenitur ob id dominus institoris in solidum. *ff. Eod. Institut. quod cum eo.* Ioan. Coppen. *decis.21.* Bart. Bal. Salic. *l. Etsi quis. §. Paruus eod. tit.* sic quod singuli qui eum præposuerunt possint conueniri in solidum *leg. Habebat. §. Si duo. ff. De instit. actio.* & *l. Si plures ff. De exercit.* Idque intelligendum est in ea causa cui à domino præpositus fuerit; nam domini vel mercatores non tenentur de omnibus contractibus quos sui factores faciunt: sed tantùm de illis qui pertinent ad eam causam vel negotiationem cui sunt præpositi *l.1. §. Non*
3 *autem. ff. De exercitor.* Institor verò dicitur ille qui præponitur certæ negotiationi vniuersali quæstuariæ. Ille verò qui ad vnum actum præponitur non institor, sed procurator dicitur; & sic duæ qualitates in institore requiruntur. Prima, quòd sit administratio seu negotiatio quæstuaria. Secunda, quòd sit vniuersalis, secundùm Dec. post Barth. in *l. Si in-*
4 *stitorem in princ. ff. Si cert. pet.* Et tenentur etiam domini quoad delicta officialium vel famulorum, si delinquant in officio vel causa cui sunt à dominis præpositi, *l.1. §. Familia ff. De publica.* Nam institor si excederet mandatum non teneretur, vel etiam si contraheret extra negotium cui præpositus est, ac proinde cauti hodie debent esse contrahentes cum institoribus vt sciant in qua causa contrahant cum ipsis, vti rectè hîc monent Doctores; nam agenti institoria incumbit probatio institorem esse præpositum huic causæ. Et ideò
5 rectè (vti suprà dixi) *Glossa* magna in *dicta l.1.* Tria copulatiua dicit esse probanda. Exerci-
6 toria verò eadem æquitate à Prætore datur actio, quia licet de mero iure ciuili alter non possit ex contractu alterius obligari *l. Solutum. §. Per liberam. ff. De action. pignorat.* Et contracturus cum aliquo debeat esse certus de eius condicione *l. Qui cum alio. ff. De reg. Iur.* Nihilominus tamen, quia aliquando contingit gratia celeritatis quod contrahentes cum magistris nauium propter angustiam temporis, & condicionem loci non possint exactè inquirere sitne ille cum quo contrahunt exercitor vel dominus nauis, ideò Prætor induxit ne hi deciperentur qui cum talibus nauium magistris contraherent actionem exercitoriam; quę omnia habet & conuenit cum institoria. Bald. in *dicta leg.1. hoc tit.* Et in 7
vno tantum differt, quod Exercitoria nomen habeat ab ipso præponente, Institoria verò à præposito negotiationi, & sic datur contrahenti cum magistro nauis electio, vtrum conueniat ipsum magistrum, si liber est homo, vel ipsum dominum nauis Exercitoria *d. l.1. §. Est autem. ff. eod.* Et etiam potero agere Locati, si merces magistro nauis pro certa mercede vehendas tradiderim, & id amiserit; contra dominum verò nauis Exercitoria. Id- 8
que etiam locum habet in exercitore à muliere magisterio nauis præposita, cùm in hisce regionibus Belgicis mulieres sępe negotientur, stertentibus maritis de re omni nautica maritima, & idcircò earum contractus valent etiam sine auctoritate maritorum, ptout aliàs iudicatum memini. Institor au- 9
tem contrahens censetur nomine institorio contrahere, & non obligatur proprio nomine, per Textum in *l. fi. ff. De instit.* per quem Textum dicit Ang. in *l. Eandem. ff. De duob. reis.* quod factores licet mille litteris scribant se debitores, non propterea peterunt conueniri, quod videntur scribere factorio nomine. Idem dicit Paul. de Castr. in *l.3. §. Si procurator in princ. ff. Quod quisque iur.* ad quam regulam duas ponit limitationes in *l. Si institorem num.5. & 6.* quas & ipse asserit esse dubitabiles. videbis ibi per eum. Ex contractu enim 10
Institoris conuenitur dominus sicut ex contractu Procuratoris, si pecuniam acceperit in eam causam in qua præpositus fuit secundùm *Gl.* in *l.39. ff. Si cert. pet.* Nam, vti anteà dixi, Institor non potest pręiudicare Domino nisi in his, in quibus fuit institutus, Rota Genuens. *decis.12. n.12.* vbi *& decis.14.18.* multisq; alijs in locis satis latè tractat hâc materiam; qui proinde videndus est, & Afflict. *decis.308.* & Menoc. *cons.296. l.3.* Pater verò vel 11
eius hæres tenetur pro debitis per filium cõtractis, si permiserit filio negotiari, ipso patre sciente & patiente, vel etiam administrando bona patris in domo vel aliter; tunc enim præsumitur tacitum mandatum pręcessisse. Afflict. *dicta decision.308.* vti aliàs censuit Suprema Curia. Ber. Automne in *sua collatione* 12
Iur. Gallici vel Francia cum Rom. hoc tit. dicit nomina harum actionum in desuetudinem abijsse, remittens Lectorem ad ea quæ scripsit ad

ad hunc tit.25. D. Vide ad hunc tit. & eius materiam vltra prædictos Capram *reg*. 85. *num*.24 Vezin.& Bellacomb.in *Syntagm.commun opinio.lib*.3.*tit*.15. Peregr. Ianin in *tract.de citat.rea.lib*. 2.*c*. ⁊ 4.& Rota Genuens. *decis*.14. ac Oldendorp.*class*.4.*actio*.5.

TITVL. XXVI.

Quod cum eo qui in aliena potestate est negotium gestum esse dicetur, vel de peculio siue quod iussu, aut de in ré verso.

TITVL. XXVII.

Per quas personas nobis acquiratur.

DECISIO XXXIV.

SVMMARIA.

1 *De peculio actio competit quoad seruum, filiumfamilias, & monachum.*
2 *Peculium quid sit & quotuplex ac quale.*
3 *Et quomodo differat actio de peculio ab actione de in rem verso.*
4 *Ex contractu filij vel serui quot dentur actiones in patrem vel dominum.*
5 *Et quæ inter eos sit differentia. Et num.11.*
6 *An & quatenus quis obligetur ex litteris credentiæ vel commendatitijs.*
7 *Stipulatione Notarij an absenti acquiratur.*
8 *An persona non publica alteri stipulari possit.*
9 *Neminem posse stipulari alteri quam sibi.*
10 *In quo fallat.*
11 *In quo differat seruus à libero homine.*
12 *Decisio Imper. Iustin.* 12. *quanæ contineat.*

1 QVod proximè dictũ fuit commune est seruis & filijs-familias cum liberis hominibus, sed quod sequitur hoc proprium est seruorum & filiorum nostrorum quos in potestate nostra habemus; & ideò subditur tanquam consequens hic de contractibus seruorum vel filiorum-familias; ex quibus domini vel parentes non in solidum, sed quatenus est in peculio, vel est in rem domini versum vel ab ipso iussum, tenerentur. Et ob id ex contractu vel quasi seruos filijs familias cõparare videtur *hoc titul*. quod etiam hodie in monachis certum peculium ab Abbate seu monasterijs habentibus etiam intelligendum esset, prout tradit Io.Fab.in §. *Actiones autem.in fi.Institut. de action.* Illi enim quoad actionem de peculio æquiparantur. Peculium verò est id 2
quod permissu domini vel patris tanquam proprium patrimonium habent vel conquisiuerunt *l.Peculium.ff De pecul.* Et est triplex; Castrense, quod vel à parentibus vel cognatis agentibus in militia donatur, vel filius acquirit in militia; de quo hîc non agitur, cùm in eo filius habeatur pro patre familias, hoc est, pro pleno domino, sic quod ipse conueniatur & non pater *l*.4.§.1 *ff De castr. pecul.* & Barth. in *l*. 1. *col*.6 *ff.De pecul.* Deinde est peculium Aduentitium quod liberis aliunde obuenit, vtpote ab auis, patruis, vel cognatis. In quo licet pater iuxta iura Digestorum plenus dominus fiebat, hodie tamen secundùm iura Codicis & nouissimà non fit dominus eorundem bonorum, nisi quoad vsumfructum, cuius respectu si pater conueniretur ex illa causa non posset nomine proprio conueniri, sed nomine filij tanquam administrator eorundem. *l. fin. §. Vbi autem infr. de bon. quæ liber*. 1. & idcircò cum hodie agitur de peculio, non intelligendum est de aduentitio. Tertium autem genus peculij est, Profecti ium, de quo hic agitur, quod proficiscitur ex patris voluntate; vnde si quis cum filio vel seruo in eo contrahit, tenebitur pater vel dominus respondere quatenus est in peculio. Actio verò 3
de peculio differt ab actione de in rem verso, quia actio de peculio datur contra dominum vel patrem siue sit conuersa res in vtilitatem domini vel patris, vel non. Actiò verò de in rem verso non datur nisi probetur esse aliquid versum in vtilitatem. Deinde differunt inter se ob id quod actio de in rem verso est perpetua, altera verò de peculio facile perit, vtpote ex amissione peculij vel 4
etiam morte serui vel filij. Pater autem pro obligationibus filij quando teneatur, nempe pro actione de peculio in rem verso tributoria, vel exercitoria, tradit Ias. in §. *Actiones autem. Institut. de actio.* Filius verò familiàs ex omnibus contractibus & causis obligatur tanquam paterfamilias, & ob id agi cum eo potest *l*. 28. *ff. De action.* Excepto in mutuo, *Gl.* ibidem. Quid autem si filiusfamilias à patre suo negotiationi præpositus tanquam institor mutuam pecuniam vtiliter acceperit, vt in *l. penult.*

§. *Ta-*

§. *Taberna. ff. De instit. action.* quæritur an obligetur. Et non obligari videtur ex *leg. 1. & toto tit. de Senatusconsulto Macedon. ff. & C.* cùm regulariter filius-familias ex causa mutui non obligetur efficaciter ob exceptionem Senatusconsulti Macedoniani, etiamsi extra eam causam certum sit obligari filium familias ex quocumque contractu, & quidem in solidum *l. Si quis cum* 44. *ff. De pecul.* & *l. Tam ex contractibus* 57. *ff. De iudic.* Nam cùm vtilitas pecuniæ mutuò sumptæ cesserit in vtilitatem patris, non potest ex eo contractu vel obligatione grauari, cùm eius lucrum ad patrem spectauerit, sed ne nimium creditor grauetur, qui filij fortè contemplatione contraxit, in id quod facere potest filiùs rectè conueniri posse videtur; videndus ob id ad hoc est Vrsill. ad Afflict. *decision.* 308. &
5 Paris. *consil.* 88. *vol.* 1. Ac proinde Ioan. Fab. *hoc titul.* ait negotiatorem seu gestorem aut in domesticis potentiorum negotijs dispensatorem, magistrúmve domus non obligari apud eum qui pecunias vel merces vel annonas, tametsi in res domesticas dederit, & cogi non posse vt soluat ipsemet, nisi speciali clausula cautum sit ea data esse contemplatione procuratoris solius dispensatorisve ac similium; & licet ibidem censeat in dubio vtrumque & procuratorem & dominum obligatos, Barth. tamen Castr. & Bald. ad *l. vlt. de institor.* putant omnes in genere qui contrahunt adiecto nomine officij, non teneri officio finito, *dicta leg. vlt.* & quidquid promittant quamdiu munere funguntur, non magis eos teneri, quàm si quis vt tutor tutorioque nomine contrahat. Quam sententiam supremus Senatus in iudicando aliquando secutus fuit, & etiam in tutore qui pupilli nomine contraxit vel egit; nam si contraxerit vel egerit vt tutor, nec adijciatur condemnatum esse proprio nomine, tutus esse videtur aduersus eum qui in lite vicerit; & sic etiam in cæteris dicendum videtur, qui ex publica priuatáve alterius causa egerint, cōtraxerint vel condemnati fuerint, vti ostendit & probat Anthonius Mornac. ad *tit. quod cuiusque vniuersit. nom.* maximè quando in vtilitatem vniuersitatis, ciuitatis, Ecclesiæ vel pupillorum versum fuit, quod inspiciendum censet Iacob. Butrigar. *leg. 7. hoc tit.* Cyn. tamen indistinctè & citra vllius clausulæ vinculum existimat obligari procuratorem, dispensatorem, & similes, licet dum merces, annonas aut pecuniam acciperent, condicionem & munus suum palàm fecerint: præsertim (vti inquit) si creditor ille non cognoscat dominum, aut si eum sciat esse rixosum, molestum, litigiosumque hominem, cui propterea ne obolum quidem crederet; quod etiam tenere videtur Alberic. Bald. verò Salicet. & Castrens. negant, adeò vt obligationem vertant in dominum, & sic in eo videntur multum variare interpretes, & ob id Nicolaus Valla censet tutius esse vt creditor obligari curet proprio nomine eum qui in alterius commodum quacumque ex causa negotiabitur; vt vitetur, inquit, controuersa iuris quæstio, vti ille tradit *quæstion. 9. de reb. dub.* Et ob id ego putarem indagandum esse quibus verbis concepta sit eiusmodi domesticorum negotiatorum obligatio. An scilicet in initio instrumenti solum appositum sit nomen officij, & in promissione solutionis nulla adiecta fuerit qualitas, cuius nomine promittat soluere; an verò promiserit se soluturum eo nomine quo priùs, vt nimirum primo casu conueniri possit proprio nomine is qui facta tantum muneris seu officij mentione contraxerit; secundo verò casu non, quia ea lex contractui obligationique dicta fuit; quam sententiam etiam probauit Mornac. dicens eandem aliàs approbatam fuisse à Senatoribus inquisitionum. Cùm Baldus in *leg. vlt.* & Doctores communiter tradant litteras commendaticias non censeri emissas animo se obligandi, sed simpliciter commendandi; cùm commendatio, id est, laudatio longissimè distet ab obligatione. Et ideò solent Doctores hic communiter tractare an & quatenus quis obligetur ex litteris credentiæ vel commendatitijs in fauorem alterius scriptis, si earum contemplatione quid creditum sit. De qua quæstione videndus latè Bartholus. in *lege, Lucius* 24. *Digestis, De fideiuss.* Bald. in *rubr. C. De constitut. pecun.* & Gomez. *lib. 2. variar resolut. cap. 13. numer.* 5. vbi breuiter & resolutiuè dicit: *quod si tales litteræ continent quid certum, vt si dicatur in eis, quod recipiens mutuet vel tradat ei, in cuius fauorem sunt missæ, aliquam rem vel pecuniam, mittens teneatur efficaciter soluere actione Mandati secundùm Textum* in *leg. Lucius. Digestis, De fideiussor.* & ibi Bartholus, Albericus, Baldus, Angelus, Castrensis & communiter Doctores, & Textus in *l. Si litteras. Cod. Mandati.* & ibi *Gloss.* & communiter Doctores. Et idem esse subdit quando tales litteræ non continent quid certum, & specificum, sed generaliter mittens dixit quòd recipiens contrahat cum ipso nuncio & datore litterarum vel alio in cuius fauorē sunt missæ peri-

periculo mittentis, quia tunc similiter remanet obligatus actione mandati, allegans ad hoc Textum expressum in *l. Si verò non remunerandi. §. Si quis mandauerit. ff. Mandati.* & ibi *gl.*& Doctores, subdens: *Si verò tales litteræ sunt valde generales, vt si dicat; Dabitis plenam fidem datori, qui fidelis est persona, in ijs quæ vobis dicet eique confidere poteritis; tunc mittens nullo modo tenebitur, quia tales litteræ sunt commendatoriæ & approbationis personæ, non verò obligatoriæ, l. fin. verf. Nec. C. hoc tit.* Quid autem sit, si quis in officina mercatili aliquem comitando vel associando fauorabilia verba loquatur, dicens virum esse bonum quem comitatur, & tutò illi credi posse, vel se illi facile crediturum, & similia; an is obligetur. Videtur quod non, nisi in dolo sit; sciens enim non esse soluendo, vel mandet suo periculo credi, secundùm *legem, Eleganter in fin. cum l.seq.* & ibi Costal. *ff. De dol.* & *l. Si verò. 12. §. Si quis. ff. Mandati.* & ita censuisse videtur suprema Curia, vti dixi *volum. 1. decis.....* Licet in contrarium videatur Textus & ibi Barth. in *l. Quæsitum in princ. ff. De precar.* Cum autem seruus quidquid acquirit, domino acquirat *l. 1. in fin. C. hoc tit. per quas personas.* & sic olim quæsitum fuerit, si seruus plurium dominorum ab vno iussus stipulari, alteri, à quo iussus non est, stipulatus sit, domino iubenti an ei, cui nominatim stipulatus esset, acquireretur stipulatio? Et pro eius resolutione Justinianus definiuerit in *l. 1. eod. tit.* vt iubenti domino acquiratur, quia malitiæ serui non est indulgendum, quodque ita se res habere in filio & seruo hîc resoluendum videtur, secundùm dispositionem Iuris: etiamsi vulgata Juris regula ex *l. Stipulatio ista. §. Alteri de verbo. oblig.* desumpta dictet alteri stipulari posse neminem, ob id quod per liberam personam quæ iuri nostro subiecta non est, neque quam bona fide possidemus, nihil nobis acquiri potest; excepto per Notarium,
7 cuius stipulatione acquiritur absenti obligatio personalis irreuocabiliter, idque ante ratificationem, immò etiam acquiritur hypotheca, sed non dominium & possessio ante ratihabitionem excepto in casu donationis, cuius fauore aliud receptum est, vti probat *l. Quoties. C. De donat. sub modo*; sicut eleganter tradunt Cacheran. *decis.* 33. *col.* 1. Molinç. *consil.* 60. & Caualca. *decis.* 42. *nu.* 13. *& seq.*
8 Idque aliquando in iudicando obseruauit suprema Curia. Et id quod dictum est fallit etiam de iure canonico & eiusdem æquitate, secundùm quam persona etiam non publica alteri stipulari potest iuxta dispositionem
9 *c. Quoties cordis. quæst. 7. & gl. in verb. Ex parte.* & ita se vidisse obseruari testatur Guid. Pap. *quæst.*317. Ad quę faciunt illa quæ scribit Molin. ad *consuet. Paris. §. 23. nu. 21. & 22.* vbi satis indicat subtilitatem hanc iuris Romani non esse multum attendendam, licet in contrarium cõsuluerit Præs. Euer. *consil.* 242. *&* 243. cuius sententiam videtur secuta suprema Curia. Ac proinde si rem aliquam quã ego forsitan emeram tradam Titio meo nomine, id est, animo in me transferendi dominiũ, mihi tamen non acquiretur dominium, nec etiam obligatio, & si quis emerit, vel stipuletur meo nomine. Sed ab illa regula, vti dictum est, excipitur possessio *l. 1. hoc tit.* & *l. 11. de acquir. poss. ff.* quæ per liberam personam nobis non 10
subiectam, nec bonâ fide possessam nostro nomine apprehensam acquiritur, nobis etiam ignorantibus, siue procurator noster eam apprehendat nostro nomine *l. Possessio 49. §. eod. ff. De acquir. possessor. l. Per procuratorem, instr. de acquir. possess.* siue alius quispiam qui procurator noster non sit, vtpote negotiorum gestor rerum nostrarum qui nostro nomine apprehendit possessionẽ; dicta enim lex prima *hoc tit.* non restringit illam exceptionem ad procuratorem, vti nec etiam *d. §. Ex his institut. eod. in verb. veluti Procurator.* exemplum enim non restringit regulam. Quare autem potius possessio quàm dominiũ absque possessione aut obligatio per liberã personam nobis acquiratur, ratio esse videtur, quia nobis possessio naturaliter acquiritur, sed dominiũ absq; possessione & obligatio nobis ciuiliter acquiruntur. Quapropter cùm regula sit, quæ nobis naturaliter acquiruntur, vt est possessio per quemlibet volẽtibus nobis possidere acquirimus, mediante tamen possessione per liberam personam acquisita, etiam dominium *d. vers. Per liberam personã. Institut. eod.* Sed absque possessione non potest, & sic per liberam personam nobis dominium acquiri non potest, nisi dominus vacuam etiam possessionẽ tradat. Et in eo differre secundùm dispositiones Juris videtur à filiofamilias, qui patri acquirere potest dominium, etiamsi vacua possessio non tradatur, quia ex communi sententia interpretum dominium transferri regulariter potest, etiamsi alius rem possideat, arg. *l. Si fundum 16. ff. Fund. dotal.* quamuis Contius hoc neget *lib. 1. disput. iur. ciuil. c.* 8. Ad hæc vidend. sunt Tiraq. *§.* 36. *gl.* 2. *de retr. gentil.* qui ex his Textibus infert stipulari posse aliquem vtiliter alteri cùm eius interest, & reconualescere stipulationem, si posteà incipiat interesse stipulatoris, & sublatam tandem etiam fuisse illam Romanæ prudentiæ subtilitatẽ scribit Anthon. Mornac. ad *d. leg. 1. hoc tit.* rescripto Principis anno 1609. mense Maio, idq; confirmatum paulò pòst etiam fuisse ab ipso Senatu 4. nimirum Iunij; & idem Mornac. in *leg.* 3. vbi exscribendum dicit integrum Textum dictæ

legis tertiæ, quia nihil in eo quod non sit scitu notatuque dignissimum, in perfidiam non modò seruorum, sed & procuratorum quorumlibet, qui suam mentiuntur operam, falluntq; sagacissimos dominos: & deinde subdit quod præclarus etiam ille Textus sit in subtilitates iuris nimias, quas vt tanto longiùs emoueat, solemni istud sanctione præstandum censuit Imperator, & insuper ibi tractat de scientia & ignorantia, & quotuplex
12 ea sit, & quando illa obliget vel non. Quapropter cū pro *decisione* 12. Imp. Iustinian. statuenda sit *lex fin. C. hoc tit.* decidens quod si ab vno dominorum, communis seruus iussus sit ei stipulari decem aureos, putà, vel aliam rem, & seruus nomine alterius domini, quā iubētis stipulatus sit, nihilominus actio seu lucrum ex ea causa, ei soli acquiritur, qui stipulationē iussit fieri: Si autem seruus ab vno ex dominis, stipulationem facere simpliciter iussus fuerit, & stipulatus sit sine nomine, pariter illi censetur stipulatum esse, qui iussit, sed si alium nominauerit, quam iubentē simpliciter, lucrum acquiritur nominato: quod intelligitur, nisi ad iubentem solū, non etiam ad nominatum causa pertineat. Pro eiusdem decisionis pleniore elucidatione tractat D. L'inglois sub ea quæstiones sex, quarū Prima est, quid hic Tit. discordet ab eo qui est in *Instit. per quas vers. mali. acquir. oblig.* Secūda verò per quas personas res, & obligationes nobis acquirūtur. Tertia autē notabiliter quæritur, an dari possit casus, vt huius per alium sibi acquirat, absq; eo quod soluat quicquam. Quarta eiusdem quæstione discutitur an frater fratri adhuc communi in bonis, seu socius socio, intelligatur pro parte acquirere, si non illi, sed sibi tantum stipulatus sit, vel fortè sibi & socio: & in dubio de qua pecunia soluisse præsumatur, de propria an de communi. Quas quæstiones egregiè & succinctè resoluit cum distinctione. Sexta demum quæst. idem D. L'inglois *præcitato loco* examinauit hasce quæstiones, An societate inita inter virum & vxorem qua vxor fuit particeps lucrorum ac acquæstuum, qui ab illis vel vno illorum fient constante matrimonio, intelligatur de media. Et an hæreditates, legata & successiones veniant in hāc societatis speciem ac debeant communicari, & quid si
31 maritus constāte matrimonio debita sua antiqua redemerit. Titulus 26. *huius tit.* ex parte contrarius est moribus nostris, & Titulus 27. abrogatus est excepta *l. 2. Cū per liberā* teste Ber. Automne *d. tit.* & Lucio *lib. 8. tit. 6. placiter.* Vide ad hunc Tit. & illius materiam Bonacoss. Viu. Soar. in *thesau. recep. sentent. lib. 4. c. 16.* Afflict. & Cæs. de Vrsill. *decis.* 308. ac Oldendorp. *class. 4. actio. 7.* Vital. *lib. 2. var. lectio. c. 26.*

TITVL. XXVIII.

Ad Senatusconsultum Macedonianum.

DECISIO XXXV.

SVMMARIA.

2 *Senatusconsultum Macedonianum, vnde nomen & initium sortitum est, & ad quos sese extendat.*
2 *Pecunia nomen in Senatusconsulto ad quam referatur.*
3 *Exceptio Senatusconsulti cui competat.*
4 *Et quando possit opponi.*
5 *An fideiussores exceptionem Senatusconsulti opponere possint inuito principali.*
6 *Filiusfamilias quando se Senatusconsulto Macedoniano tueri non possit.*
7 *Filiofamilias mutuo dans quando exceptione eiusdem Senatusconsulti submoueri possit.*
8 *Quando non.* Et l. vltim. hoc tit. *esse vnam ex quinquaginta decis. diui Iustiniani.*
9 *Si pater consueuit ratum habere mutuum acceptum à filio an semper teneatur?*
10 *Vtrum filius huic Senatusconsulto renunciare possit.*
11 *An filius sui iuris factus si soluat partem debiti, compelli possit ad solutionem reliquæ.*
12 *An filij appellatione nepos contineatur.*
13 *An rebus adhuc integris ratihabitio fiat, & à suo tempore incipere debeat.*
14 *Et quid ea sit.*
15 *In quam causam quis præsumatur in dubio accepisse mutuum.*
16 *Decisio 13. Imp. Iustiniani est* l. final. hoc tit. *& quid ea decidatur.*

SIQVIDEM regula qua dictum est in filiumfamilias ex suo contractu directā actionem insolidum dari, in partem de peculio, exceptionem patitur in mutua pecunia filiofamilias data; nālicet accipiendo pecuniam, naturaliter & ciuiliter ipso iure obligetur tum in solidum ipse, tum pater, quatenus est in peculio, tamen agentem creditorem remouere exceptione Macedoniani Senatusconsulti tam pater *l. Si filius 1. eod.* quā filius etiam post mortē patris potest, ob id quia odio hoc digni sint fœneratores, qui exemplo Macedonis (à quo & nomen habet Senatusconsultum) fœneratoris, filijsfamilias ad luxum credunt pecuniam, vt ære alieno pressi, posteà, vitæ parentum insidientur *l. 1. ff. eod.* Eiusque ratio esse potest, quia etiam in nepote & deinceps qui sunt in patria potestate locum habet Senatus- 1

Senatusconsultum, & ad eos extenditur *l. Si filius eod.* Papo *arrest. lib. 12. tit. 4. ar. 1.* quæ ratio non quadrat in eos qui sunt sui iuris, neq; ijs datur exceptio prædicta; hinc nec filiofamilias datur qui affirmauerit se esse sui iuris, cui ignorans creditor crediderat *l. 1. eod* neq; filiofamiliàs datur qui militat *l. vlt. eod.* quia is pro patrefamilias habetur. & ita in nostro Senatu iudicatum fuit & in Côcilio Burdegalensi teste Autom. *hoc tit.* Et quamuis vo-
2 cabulum *(pecunia)* in Senatusconsulto Macedoniano latè pateat, & generale sit, vti suprà dictum est *l. vlt. de constit. pecun.* complectens omnia quæ sunt in patrimonio *l. 4. ff. De verb. signific.* tamê in materia odiosa, vt hic, strictissimè accipitur tãtum pro pecunia numerata, Azo in *rubr. hoc tit.* & idcircò vinũ, frumentum vel oleum mutuum dans filiofamilias in Senatusconsultum Macedonianũ non peccat, nisi fraus quæsita sit *l. 7. §. Mutui ff. eod.* ad hæc videâ. Bern. Automne in *collat. Iuris Franc. cum Roma. hoc tit.* præsertim ad *l. 5.*
3 *& l. Filiusfamilias.* Jlla verò exceptio Senatusconsulti Macedoniani competit primò ipsis filijsfamiliàs, non distinguendo num sint adhuc sub patria potestate vel non *d. l. 1. § Certè si arrogatus. ff. eod.* Deinde non distinguendo an ille filiusfamiliàs sit in dignitate vel non *d. l. 1. § 1.* Nam dignitas non potest mihi illud iuris beneficium adimere *l. 1. §. fin. ff. eod.* Quapropter etsi Consuli, Præfecto, Episcopo secũdùm iura Digestorum dederis pecuniam mutuò, qui adhuc sint sub patria potestate, nihilominus tamen competet eis exceptio Senatusconsulti, de iure Digestorum quo dignitas non liberabat filios à patria potestate. etiamsi hodie de iure authenticorum nouissimo secus esset, quo sublimes illæ dignitates liberant filios à patria potestate, vt in *Auth Constitutio, quæ de dignit. per tot.* & sic cùm à patria potestate liberati sint pro patribusfamiliàs reputandi veniunt, cũm quibus si quis contrahat, rectè eos potest conuenire.
4 Et illa exceptio Senatusconsulti peremptoria est durans perpetuò *l. Qui exceptionem. ff. De condict. indeb.* cuius natura est, vt semper possit opponi ante sententiam diffinitiuam *l. Peremptorias infr. sententiam rescindi non posse.*
5 Eamque exceptionem possent fideiussores, vti sunt cõmuniter qui habent regressum ad filiũfamilias, inuito & repugnante principali opponere, *l. penult. infr. de non numer. pecun.* nisi fideiussores animo donandi intercessissent, & sic nullum præiudicium inferretur filio; tunc certè fideiussores non haberent illam exceptionem *l. Sed si paterfamilias. §.*
6 *Non solum. ff. eod.* Id verò Senatusconsultum multis in casibus locum non habet, licet pecunia mutuò data fuerit filiofamilias, vtpote primò, si data fuerit ad sumptus necessarios quos verosimiliter pater facturus erat, vel studiorum vel, legationis, vel alterius eiusmodi causa *l. Macedoniani 5. hoc tit.* Deinde si filiusfamilias publicè habitus sit paterfamilias *l. Illicitas de offic. Præsid.* contrahendo scilicet & negotiando instar patrumfamilias; verè enim hoc ipsum quod dicitur, iure communi, vti in *l. vlt. supr. de in integr. restit. minor.* non aliter iudicari solet in eos qui decipiendi animo fingunt se quod non sunt, vti aliàs contigit iudicatumque refert Mornac. in *l. 1. de Presbytero Burdegalensi.* qui dissimulato Presbyteratu negotiabatur Lutetiæ, damnatusque à Mercatorum Iudicibus fuerat nexu carceris, nisi mox solueret. Qui cum appellasset Senatum, & tunc professus fuisset sacerdotium quod anteà tam diu ementitus fuerat, & sub eo prætextu tueri vellet appellationem, confirmauit Ordo Amplissimus id ipsum iudicium, & seuerâ in eum vsus est interminatione 9. Augusti anno 1607. D. L'inglesſ. *decis. 13. Inst. quæst. 3.* vbi tradit quibus casibus cessat Senatusconsulti Macedon. exceptio. & in appendice *arrest.* Papo. *lib. 12. tit. 4.* Et idcirco ex *lege 1. & 2.* notari solet requiri dolum & scientiam cum vbi non est propositum vel voluntas delinquendi, ibidem non fit delictum *l. 1. §. D. Adrianus. ff. Ad leg. Cornel. de sicar.* Quapropter excipiens de illo Senatusconsulto debet se fundare in scientia creditoris, hoc est, creditorem sciuisse vel saltem scire debuisse se fuisse filiumfamilias per *l. penult. ff. eod.* Et ob id creditor si velit assequi id 7
quod mutuo dedit filiofamilias debet probare se ignorasse, eundem fuisse filiumfamilias. Nam contra creditorem est præsumptio, quia dum creditor sciuit illum alicuius filium esse, debuit mox suspicari eiusdem patrem adhuc viuere, cùm nemo præsumatur ante centum annos mori *l. fin. supr. de sacros. Eccles.* & sic Text. in dictis legibus videntur duo imponere creditori ne excludatur à repetẽdo mutuo. Primò, quod filius ille affirmauerit se sui esse iuris. Deinde, quod ipse etiam hoc crediderit non simplici aut vana credulitate. Bald. tamen ibidem existimat sufficere quod alterum eorum probetur à creditore, scilicet quod ille filiusfamiliàs gesserit publicè se pro patrefamilias, & ob id crediderit eundem esse sui iuris: vel etiam si quis probet filium dixisse se fore sui iuris, iuretque id verum esse. Tum etiam huic ex- 8
ceptioni non erit locus quando filiusfamilias patris voluntate contraxit, vt habetur in dicta *l. 2.* Jdque de volũtate expressa siue tacita. De expressa non est dubium, sed de tacita dubitatur; videtur enim consentire tacitè pater si non expresse contradicat *l. Si tamen. & l. Si filiusfamilias absente. ff. eod.*

princ. ff. De cond. indeb. Boer. in decision. 44.
6 numero 24. Quid autem fructuum nomine
accipiatur tradunt communiter Doctores
in d. l. 1. 2. & fin. Et sub eo nomine genera-
liter venire omnes obuentiones & emolu-
menta, vti etiam tradit Sichard. in eadem leg.
7 1. numero 4. Pignoris verò amissio an noceat
creditori tradit satis latè dictus Sichard. hoc
tit. l. 4. & seq. & ibi Bart. Bald. Salic. & com-
muniter alij. Nocet secundùm l. Si creditor 4.
8 hoc titul. eius amissio alteri quam domino,
quando pignus repositum est in loco con-
sueto l. 8. tit. eod. vel cum perit casu fortuito;
nam creditor non tenetur de casu fortuito
qui non præsumitur, nec præuideri potest.
Castrens. cons. 218. sub fin. & Dec. cons. 290.
nec etiam quando absque culpa sua pignus
perit. Panorm. cons. 82. inc. Illud. Math. Coler.
decis. 9. vti latius infrà n. 11. ac 12. vbi recēsen-
tur casus & exempla in quibus pignus perit
domino & non creditori, & quando secus. Et
9 cum in l. Pactum 3. agatur de pacto legis com-
missoriæ, quæri ibidem à Doctoribus solet,
an illud in pignoribus maximè legibus im-
probetur, quando, & quando non. De qua
pulchrè gl. in l. 1. de pact. pign. vbi id censet in-
telligendum, si illud pactum legis commisso-
riæ apponeretur initio quando pignus con-
stituitur; tunc enim non valet, adeò quod id
ipsum extendendū sit tam ad præterita quàm
ad futura per hæc verba: *Placet infirmari eam,
& in posterum omnem eius memoriam aboleri.* vti
ibidem tradunt Barth. Salic. ac alij commu-
niter Doctores: secus autem, si ex postfacto,
vti Doctores loquuntur, hoc est; iam consti-
tuto pignore, fieret pactum, vt creditor ha-
beret pignus pro debito. Et ratio diuersitatis
est, quia dum mutuò accipimus facile quid-
uis oneris patimur nobis imponi: sed iam
cùm est mutuum acceptum, tunc ferè habe-
mus meliorem curam rerum nostrarum. Hoc
autem pactum legis commissoriæ an iura-
mento accedente seruandum sit, Doctores
controuertunt, vti tradit Panorm. in c. Cum
contingat. & Alc. in eo c. Extr. de iureiur. & Cou-
uar. in lib. 3. variar. resolut. c. 2. nu. 8. vbi breui-
ter tractat materiam legis commissoriæ, & su-
prà 4. lib. decret. de iureiur. §. 3. n. 3. 2. part. relect.
10 vbi dicit pactum legis commissoriæ in pigno-
ribus minimè confirmari iuramento, cùm id
reprobatū sit in odium creditoris, ex eo quod
vsuræ vitium habeat; illud tamen iuramen-
tum, vt ibi tradit, erit seruandum donec vel
remittatur à creditore, vel detur absolutio ab
Episcopo, arg. c. Debitores. Ext. De iureiur. & in
c. Signific. de pign. & id ipsum tradiderunt In-
noc. Abb. & Doctores ibidē, & Barth. in l. Si
quis pro eo nu. 10. ff. De fideiuss. Guid. Pap. quæst. 6.
Delph. & Fauent. de pign. 4. part. nu. 4. Andr. Ti-
raq. lib. 2. de retr. in fi. nu. 119. Ego tamen in
huiusmodi quæst. consultus subsisterem, cùm
pactum legis commissoriæ hoc proprium ha-
beat, quòd pignora cadant in cōmissum de-
bito ad diem præfinitum non soluto, ad simi-
litudinē commissorū emphyteuticorū dequi-
bus sin l. 2. C. De iur. emphyt. & sic pignora quæ
sēper maioris solēt esse pretij, pro iniusto pre-
tio retinentur, nā cùm vsuræ vitiū contineat
pactum huiusmodi, dici posset id pactum iu-
ramento non firmari, cùm iuramentū non de-
beat esse iniquitatis vinculū, c. Contingit. c. Intel-
lecto. & c. Quanto de iureiur. & c. vlt. de pact. ac re-
probetur non solum quando in se continet
peccatum, sed etiam si posset esse occasio pec-
cati, arg. c. Cum ab omni de vit. & honest. clericor.
& c. Sicut ex literis. Ext. De iureiur. tū etiam fa-
cit quod vbi principale non tenet nec acces-
sorium, c. Inter dilectos Ext. De fid. instrum. & ita
aliàs Duodecimuiri huius vrbis iudicarunt. In 11
lege verò 4. 5. & 8. hoc tit. docetur in genere
casum fortuitū in re quæ oppignorata sit, ad
debitorem tanquam rei omissæ dominū per-
tinere, non ad creditorem; si nulla tamen eius
deprehendatur culpa l. Si rationario ff. hoc tit.
vbi Morn. id ipsum notauit. & ideo si creditor
amiserit pignus sine sua culpa per casum fortè
fortuitū, illa amissio ei nō nocebit, poteritq;
creditor eo nō obstāte semper petere debitū
à debitore, nisi receperit in se casus fortuitos
l. Si credit. 5. l. Quæ fortuitus 6. l. Si nulla 8. hoc. tit.
quia debitor speciei, interitu speciei libera-
tur, & res domino suo perit l. Pignus 9. hoc tit.
quia autē in contractibus qui vtriusq; gratia
ineuntur & dolus, & culpa præstatur l. Si vt
certo. §. Nunc videndum. ff. Commodati. & §. vlt.
Instit. quib. mod. re contrah. oblig. ideò si dolo aut
culpa creditoris, pignus aut perierit, aut dete-
rius factū fuerit, creditor tenetur l. Si creditor.
4. & l. 6. eod. hoc tit. Quod vt clarius elucescat 12
quibus casibus agi possit vel non, à debitore
aduersus creditorem, ob amissionem pignoris
quam casui fortuito tribuat creditor, sciendū
est, si casus fortuitus omnibus innotescat, vti
tradunt Barth. Bald. Castrens. Salic. & Fab. in
dictis legibus, puta mors animalium, incen-
dium publicum, ruina, naufragium, hostium
exercitúsue transeuntis incursus, aggressio la-
tronum, aquarumq; impetus, & similia; tunc
satis est probare ita contigisse, quia probatio
manifesta & publica est: quam tamen fieri o-
portere apud iudicem loci parte etiam non
vocata, optimè docuit Castr. hic & Alex. cons.
158. vol. 2. illo enim probato non est necesse
docere culpam absuisse, Gl. & Doctores hic, &
in l. Si quis. §. vlt. ff. De edend. Videnda est ad hoc
distinctio quam faciunt Capell. Tholosan. &
ibi Aufrer. quæst. 346. & Wesemb. consil. 36.
per tot. Porrò probato casu fortuito, vtpote 13
rapina, furto & similibus de quibus suprà, tunc
amissio rei pignoratæ probatur iuramento
secundùm

secundùm Afflict.*decis.*13.*nu.*10.& ibi Addition.& ita aliàs censuit supremumConcilium
14 Mechliniense.Quod si verò clàm domi, forsitue amissum quid fuerit furto videlicet aut casu simili,tunc modus non solùm amissionis probandus est,sed & sine culpa eius qui con-
15 uenitur,accidisse. Culpam autem non excusari per casum qui inciderit,si mora præcesserit tradit Bald.in *l. Quæ fortuitis in fi.* & tradit
16 Salicet. hic distinctionem necessariam in casibus fortuitis vt sciatur quando excusent vel non.Vel enim, inquit, contingunt facto naturæ,putà si tempestas maris vel insolitę grandines aliaque id genus obueniant; tunc verè vis maior,quæ à nullo præstatur,*l. Si merces ff. Locati & simil.*Vel contingunt facto hominis, veluti si incursu hostium, aggressura latronum de quibus suprà;tunc censet eandem esse rationem excusandi,ac si naturalis,cui resi-
17 sti non possit,erumperet causa. Hic etiā quæri solet an si domus vel res,super quibus constitutæ erant pensiones, perierint, nihilominus adhuc permaneat personalis obligatio ad annui reditus solutionem. Affirmāt Couuar.3.*variar.resolut.c.*7.*nu.*5.*in fi.*& Molin.ad *consuet.Paris.tit.*1.§.11.*n.*15.Multi tamen cōtrarium sentiunt, quos secutus est Pius V.in *sua bulla de redit.*ad quam late vide Virgin.de Bocac.*in tract.retin.possess.*1. & Garz. *de expens. & melior.c.*4.*n.*42.43.*& seq.* & pro hac opinione communiter hic Mechliniæ iudicari solet, tam in supremo Senatu quàm inDuodecimvirorum tribunali:Sed admissa priore opinione quam videntur tenere in Brabantia & in eiusdem supremo Concilio,non videretur tamen debitor alias hypothecas pro reditu constituere,ne tum quidem cum promittit fore hypothecas in futurum idoneas,
18 Molin. de *contract. vsurar.quæst.*8.*n.*134.Lex autem 9. huius tituli notatu dignissima est ad varias,quę quotidie incidunt,rerum causarumque species, quia agit de pignoribus vel de contractibus pignoraticijs, in quibus ne quidem mille annorum possessio, vti inquit Molin. parituta est præscribendi dominij ius,si quando de origine contractus constat,vti innuit latè Lucius *l.*9.*placit. Cur.tit.*5.*&* 8.Et sic nō longi temporis,sed ne quidem longissimi temporis præscriptione muniri possunt creditores vel hi qui his successerunt aduersus debitores repetētes pignora quondam eis obligata, reddita debiti quantitate, vel non accipientibus oblata & consignata. & ita obseruare solet Camera Imperialis teste Mynsing. *obseru.6.cent.*4. quia nunquam potest esse bona fides possidentis alienum pignus. & ita alias iudicasse supremam Cu-
19 riam hìc intellexi.Moribus patriæ derogatum est *Auth.Hoc si debitor.C. De pigno.*Ideoq; creditor aduersus quem velit hypothecæ possessorem etiam diuisim & pro parte possidentem pro debito,licet iteratiuò vt annuo reditu, insolidum rectè agere potest secundùm Barr. in *l. Moschus ff.de Iure fisci.*licet *c. Constituti Extra. De relig. dom.* contrariari videatur teste Guid. Pap.q.432. adeò quod ne diuisionis possessori quicquam prosit decisio Holland. *decis.* 4.Si tamen debita petitione semel diuiserit, solidum à singulis ampliùs non petat, arg. *l.*16.*C. De fideiusso.* Vide Cuiac. *lib.*11. *obseru.c.*31.

TITVL. XXV.

De institoria & exercitoria actione.

DECISIO XXXIII.

SVMMARIA.

1 *Institoria actio quando competat.*
2 *Eiusque praxis & v[illegible].Et num.*7.
3 *Institor quis dicatur, & quæ qualitates in eo requirantur.*
4 *Domini quando teneantur ex facto officialium vel famulorum?*
5 *Quæ probanda veniant in institoria actione.*
6 *Exercitoria contra quem detur.*
7 *Quomodo differat & conueniat cum institoria.*
8 *Exercitoria agi potest pro re amissa contra commissum à muliere.*
9 *Institor contrahens quo nomine censeatur contrahere.*
10 *Et quo nomine conueniri possit.*
11 *Pater quando teneatur pro filio.*
12 *Nomina harum actionum in desuetudinē abijsse.*

CVm suprà dictum sit,actiones ex obligationibus natas esse personales,& regulariter non dari nisi in eos qui ipsimet contraxerint,hic post aliquot personalium genera subijciuntur aliquot exceptiones à supradicta regula; nam institoriæ & exercitoriæ actiones dantur ex contractu al- 1
terius in eum qui non contraxit, sed qui institorem vel magistrum nauis naui præposuerit.quod quia iure ciuili fieri nō potest *l. Quicumque* 11.*ff.De oblig.& actio.*iure prætorio hoc constitutum fuit.§.*Eadem ratione. Institut.quod cum eo qui in aliena potestate.* quia æquum visum fuit prætori ex contractu institoris vel magistri nauis præponentem dominum obligari; nam qui cum institore vel magistro nauis contrahit, videtur potius sequi fidem eius qui eos præposuit,quàm eorum qui cōtrahunt. Et notanda est *Glossa* quæ docet tria debere concurrere vt institoriæ actioni sit locus; quorum Primum, vt mutata sit pecunia institori in eam causam in qua est expressim

pressim aut tacitè præpositus. Secundò, vt præpositum eum esse in eam causam sciat creditor. Tertiò, vt in eo loco factum sit mutuum, vbi res ex pecunia creditoris com-
2 paranda reperiatur. Quod communiter Interpretes sequuntur, & in praxi seruatur. Eiusdem autem praxim & vsum elegantissimè & secundùm vsum quotidianum accómodatè explicatum refert Fab. §. *Si igitur num.8. cum seq. Instit. quod cum eo qui in alien. potest.* & Foller. ad Marant. *part.4. distinct.22.* vbi eleganter & practicè huius & sequentis tituli materiam tractat, & an contra institorem, factorem aut filium patris nomine negotiantem detur actio proprio nomine, & idem videtur tractare Dominus Petr. Pecq. in *Comment. ad tit. ff. De exercit. actio.* Oldendorp. *classe 4. art. 5.* Paul. *lib.2. sent. tit.* 8. Rota Genuens. *decis. ad mercaturam* 14. Peregri. Iannin. in *tract. de citat. real. lib.3. cap.14.* & Greg. Tholos. in *Synt. iur. lib.29. cap.12.* Conuenitur ob id dominus institoris in solidum. *ff. Eod. Institut. quod cum eo.* Ioan. Coppen. *decis.21.* Bart. Bal. Salic. *l. Etsi quis. §. Paruus eod. tit.* sic quod singuli qui eum præposuerunt possint conueniri in solidum *leg. Habebat. §. Si duo. ff. De instit. actio.* & *l. Si plures ff. De exercit.* Idque intelligendum est in ea causa cui à domino præpositus fuerit; nam domini vel mercatores non tenentur de omnibus contractibus quos sui factores faciunt: sed tantùm de illis qui pertinent ad eam causam vel negotiationem cui sunt præpositi *l.1. §. Non*
3 *autem. ff. De exercitor.* Institor verò dicitur ille qui præponitur certæ negotiationi vniuersali quæstuariæ. Ille verò qui ad vnum actum præponitur non institor, sed procurator dicitur; & sic duæ qualitates in institore requiruntur. Prima, quòd sit administratio seu negotiatio quæstuaria. Secunda, quòd sit vniuersalis, secundùm Dec. post Barth. in *l. Si in-*
4 *stitorem in princ. ff. Si cert. pet.* Et tenentur etiam domini quoad delicta officialium vel famulorum, si delinquant in officio vel causa cui sunt à dominis præpositi, *l.1. §. Familiæ ff. De publica.* Nam institor si excederet mandatum non teneretur, vel etiam si contraheret extra negotium cui præpositus est, ac proinde cauti hodie debent esse contrahentes cum institoribus vt sciant in qua causa contrahant cum ipsis, vti rectè hîc monent Doctores; nam agenti institoria incumbit probatio institorem esse præpositum huic causæ. Et ideò
5 rectè (vti suprà dixi) *Glossa* magna in *dicta l.1.* Tria copulatiua dicit esse probanda. Exerci-
6 toria verò eadem æquitate à Prætore datur actio, quia licet de mero iure ciuili alter non possit ex contractu alterius obligari *l. Solutum. §. Per liberam. ff. De action. pignorat.* Et contracturus cum aliquo debeat esse certus de eius condicione *l. Qui cum alio. ff. De reg. Iur.* Nihilominus tamen, quia aliquando contingit gratia celeritatis quod contrahentes cum magistris nauium propter angustiam temporis, & condicionem loci non possint exactè inquirere sitne ille cum quo contrahunt exercitor vel dominus nauis, ideò Prætor induxit ne hi deciperentur qui cum talibus nauium magistris contraherent actionem exercitoriam; quę omnia habet & conuenit cum institoria. Bald. in *dicta leg.1. hoc tit.* Et in 7
vno tantum differt, quod Exercitoria nomen habeat ab ipso præponente, Institoria verò à præposito negotiationi, & sic datur contrahenti cum magistro nauis electio, vtrum conueniat ipsum magistrum, si liber est homo, vel ipsum dominum nauis Exercitoria *d. l.1. §. Est autem. ff. eod.* Et etiam potero agere Locati, si merces magistro nauis pro certa mercede vehendas tradiderim, & id amiserit; contra dominum verò nauis Exercitoria. Idque etiam locum habet in exercitore à mu- 8
liere magisterio nauis præposita, cùm in hisce regionibus Belgicis mulieres sępe negotientur, stertentibus maritis de re omni nautica maritima, & idcircò earum contractus valent etiam sine auctoritate maritorum, prout aliàs iudicatum memini. Institor au- 9
tem contrahens censetur nomine institorio contrahere, & non obligatur proprio nomine, per Textum in *l. fi. ff. De instit.* per quem Textum dicit Ang. in *l. Eandem. ff. De duob. reis.* quod factores licet mille litteris scribant se debitores, non propterea peterunt conueniri, quod videntur scribere factorio nomine. Idem dicit Paul. de Castr. in *l.3. §. Si procurator in princ. ff. Quod quisque iur.* ad quam regulam duas ponit limitationes in *l. Si institorem num.5. & 6.* quas & ipse asserit esse dubitabiles. videbis ibi per eum. Ex contractu enim 10
Institoris conuenitur dominus sicut ex contractu Procuratoris, si pecuniam acceperit in eam causam in qua præpositus fuit secundùm *Gl.* in *l.39. ff. Si cert. pet.* Nam, vti anteà dixi, Institor non potest pręiudicare Domino nisi in his, in quibus fuit institutus, Rota Genuens. *decis.12. n.12.* vbi & *decis.14.18.* multisq; alijs in locis satis latè tractat hâc materiam; qui proinde videndus est, & Afflict. *decis.308.* & Menoc. *cons.296 l.3.* Pater verò vel 11
eius hæres tenetur pro debitis per filium cõtractis, si permiserit filio negotiari, ipso patre sciente & patiente, vel etiam administrando bona patris in domo vel aliter; tunc enim præsumitur tacitum mandatum pręcessisse. Afflict. *dicta decision.308.* vti aliàs censuit Suprema Curia. Ber. Automne in *sua collatione* 12
Iur. Gallici vel Franciæ cum Rom. hoc tit. dicit nomina harum actionum in desuetudinem abijsse, remittens Lectorem ad ea quæ scripsit ad

ad hunc tit. 25. D. Vide ad hunc tit. & eius materiam vltra prædictos Capram *reg.* 85. *num.* 24 Vezin. & Bellacomb. in *Syntagm. commun opinio. lib.* 3. *tit.* 15. Peregr. lanin in *tract. de citat. rea. lib.* 3. *c.* 4. & Rota Genuens. *decis.* 14. ac Oldendorp. *class.* 4. *actio.* 5.

TITVL. XXVI.

Quod cum eo qui in aliena potestate est negotium gestum esse dicetur, vel de peculio siue quod iussu, aut de in ré verso.

TITVL. XXVII.

Per quas personas nobis acquiratur.

DECISIO XXXIV.

SVMMARIA.

1 *De peculio actio competit quoad seruum, filiumfamilias, & monachum.*
2 *Peculium quid sit & quotuplex ac quale.*
3 *Et quomodo differat actio de peculio ab actioni de in rem verso.*
4 *Ex contractu filij vel serui quot dentur actiones in patrem vel dominum.*
5 *Et qua inter eos sit differentia. Et num.* 11.
6 *An & quatenus quis obligetur ex litteris credentia vel commendatitijs.*
7 *Stipulatione Notarij an absenti acquiratur.*
8 *An persona non publica alteri stipulari possit.*
9 *Neminem posse stipulari alteri quam sibi.*
10 *In quo fallat.*
11 *In quo differat seruus à libero homine.*
12 *Decisio Imp. Iustin.* 12. *quaue contineat.*

1 QVod proximè dictũ fuit commune est seruis & filijs-familias cum liberis hominibus, sed quod sequitur hoc proprium est seruorum & filiorum nostrorum quos in potestate nostra habemus; & ideò subditur tanquam consequens hic de contractibus seruorum vel filiorum-familias; ex quibus domini vel parentes non in solidum, sed quatenus est in peculio, vel est in rem domini versum vel ab ipso iussum, tenerentur. Et ob id ex contractu vel quasi seruos filijs-familias cõparare videtur *hoc titul.* quod etiam hodie in monachis certum peculium ab Abbate seu monasterijs habentibus etiam intelligendum esset, prout tradit Io. Fab. in §. *Actiones autem. in fi. Institut. de action.* Illi enim quoad actionem de peculio æquiparantur. Peculium verò est id 2 quod permissu domini vel patris tanquam proprium patrimonium habent vel conquisiuerunt *l. Peculium. ff De pecul.* Et est triplex; Castrense, quod vel à parentibus vel cognatis agentibus in militia donatur, vel filius acquirit in militia; de quo hîc non agitur, cùm in eo filius habeatur pro patre familias, hoc est, pro pleno domino, sic quod ipse conueniatur & non pater *l.* 4. §. 1 *ff De castr. pecul.* & Barth in *l.* 1. *col.* 6 *ff. De pecul.* Deinde est peculium Aduentitium quod liberis aliunde obuenit, vtpote ab auis, patruis, vel cognatis. In quo licet pater iuxta iura Digestorum plenus dominus fiebat, hodie tamen secundùm iura Codicis & nouissimà non fit dominus eorundem bonorum, nisi quoad vsumfructum, cuius respectu si pater conueniretur ex illa causa non posset nomine proprio conueniri, sed nomine filij tanquam administrator eorundem. *l. fin.* §. *Vbi autem infr. de bon. quæ liber.* 1. & idcircò cum hodie agitur de peculio, non intelligendum est de aduentitio. Tertium autem genus peculij est, Profectitium, de quo hic agitur, quod proficiscitur ex patris voluntate; vnde si quis cum filio vel seruo in eo contrahit, tenebitur pater vel dominus respondere quatenus est in peculio. Actio verò 3 de peculio differt ab actione de in rem verso, quia actio de peculio datur contra dominum vel patrem siue sit conuersa res in vtilitatem domini vel patris, vel non. Actio verò de in rem verso non datur nisi probetur esse aliquid versum in vtilitatem. Deinde differunt inter se ob id quod actio de in rem verso est perpetua, altera verò de peculio facile perit, vtpote ex amissione peculij vel 4 etiam morte serui vel filij. Pater autem pro obligationibus filij quando teneatur, nempe pro actione de peculio in rem verso tributoria, vel exercitoria, tradit Ias. in §. *Actiones autem. Institut. de actio.* Filius verò familiàs ex omnibus contractibus & causis obligatur tanquam paterfamilias, & ob id agi cum eo potest *l.* 28. *ff. De action.* Excepto in mutuo, *Gl.* ibidem. Quid autem si filiusfamilias à patre suo negotiationi præpositus tanquam institor mutuam pecuniam vtiliter acceperit, vt in *l. penult.*

§. *Ta-*

§. Taberna. ff. De instit. action. quæritur an obligetur. Et non obligari videtur ex *leg. 1. & toto tit. de Senatusconsulto Macedon. ff. &* C. cùm regulariter filius-familias ex causa mutui non obligetur efficaciter ob exceptionem Senatusconsulti Macedoniani, etiamsi extra eam causam certum sit obligari filium familias ex quocumque contractu, & quidem in solidum *l. Si quis cum* 44. *ff. De pecul.* & *l. Tam ex contractibus* 57. *ff. De iudic.* Nam cùm vtilitas pecuniæ mutuò sumptæ cesserit in vtilitatem patris, non potest ex eo contractu vel obligatione grauari, cùm eius lucrum ad patrem spectauerit, sed ne nimium creditor grauetur, qui filij fortè contemplatione contraxit, in id quod facere potest filiùs rectè conueniri posse videtur; videndus ob id ad hoc est Vrsill. ad Afflict. *decision.* 308. &
5 Paris. *consil.* 88. *vol.* 1. Ac proinde Ioan. Fab. *hoc titul.* ait negotiatorem seu gestorem aut in domesticis potentiorum negotijs dispensatorem, magistrúmve domus non obligari apud eum qui pecunias vel merces vel annonas, tametsi in res domesticas dederit, & cogi non posse vt soluat ipsemet, nisi speciali clausula cautum sit ea data esse contemplatione procuratoris solius dispensatorísve ac similium; & licet ibidem censeat in dubio vtrumque & procuratorem & dominum obligatos, Barth. tamen Castr. & Bald. ad *l. vlt. de institor.* putant omnes in genere qui contrahunt adiecto nomine officij, non teneri officio finito, *dicta leg. vlt.* & quidquid promittant quamdiu munere funguntur, non magis eos teneri, quàm si quis vt tutor tutorioque nomine contrahat. Quam sententiam supremus Senatus in iudicando aliquando secutus fuit, & etiam in tutore qui pupilli nomine contraxit vel egit; nam si contraxerit vel egerit vt tutor, nec adijciatur condemnatum esse proprio nomine, tutus esse videtur aduersus eum qui in lite vicerit; & sic etiam in cæteris dicendum videtur, qui ex publica priuatáve alterius causa egerint, cõtraxerint vel condemnati fuerint, vti ostendit & probat Anthonius Mornac. ad *tit. quod cuiusque vniuersit. nom.* maximè quando in vtilitatem vniuersitatis, ciuitatis, Ecclesiæ vel pupillorum versum fuit, quod inspiciendum censet Iacob. Butrigar. *leg. 7. hoc tit.* Cyn. tamen indistinctè & citra vllius clausulæ vinculum existimat obligari procuratorem, dispensatorem, & similes, licet dum merces, annonas aut pecuniam acciperent, condicionem & munus suum palàm fecerint: præsertim (vti inquit) si creditor ille non cognoscat dominum, aut si eum sciat esse rixosum, molestum, litigiosúmque hominem, cui propterea ne obolum quidem crederet; quod etiam tenere videtur Alberic. Bald. verò Salicet. & Castrens. negant, adeò vt obligationem vertant in dominum, & sic in eo videntur multum variare interpretes, & ob id Nicolaus Valla censet tutius esse vt creditor obligari curet proprio nomine eum qui in alterius commodum quacumque ex causa negotiabitur; vt videtur, inquit, controuersa iuris quæstio, vti ille tradit *quæstion. 9. de reb. dub.* Et ob id ego putarem indagandum esse quibus verbis concepta sit eiusmodi domesticorum negotiatorum obligatio. An scilicet in initio instrumenti solum appositum sit nomen officij, & in promissione solutionis nulla adiecta fuerit qualitas, cuius nomine promittat soluere; an verò promiserit se soluturum eo nomine quo priùs, vt nimirum primo casu conueniri possit proprio nomine is qui facta tantum muneris seu officij mentione contraxerit; secundo verò casu non, quia ea lex contractui obligationíque dicta fuit; quam sententiam etiam probauit Mornac. dicens eandem aliàs approbatam fuisse à Senatoribus inquisitionum. Cùm Baldus in *leg. vlt.* & Doctores communiter tradant litteras commendatitias non censeri emissas animo se obligandi, sed simpliciter commendandi; cùm commendatio, *id est*, laudatio longissimè distet ab obligatione. Et ideò solent Doctores hic communiter tractare an & quatenus quis obligetur ex litteris credentiæ vel commendatitijs in fauorem alterius scriptis, si earum contemplatione quid creditum sit. De qua quæstione videndus latè Bartholus. in *lege, Lucius* 24. *Digestis, De fideiuss.* Bald. in *rubr. C. De constitut. pecun.* & Gomez. *lib. 2. variar resolut. cap. 13. numer.* 5. vbi breuiter & resolutiuè dicit: *quod si tales litteræ continent quid certum, vt si dicatur in eis, quod recipiens mutuet vel tradat ei, in cuius fauorem sunt missa, aliquam rem vel pecuniam, mittens teneatur efficaciter soluere actione Mandati secundùm Textum* in *leg. Lucius. Digestis, De fideiussor.* & ibi Bartholus, Albericus, Baldus, Angelus, Castrensis & communiter Doctores, & Textus in *l. Si litteras. Cod. Mandati.* & ibi *Gloss.* & communiter Doctores. Et idem esse subdit quando tales litteræ non continent quid certum, & specificum, sed generaliter mittens dixit quòd recipiens contrahat cum ipso nuncio & datore litterarum vel alio in cuius fauorē sunt missæ

pen-

periculo mittentis, quia tunc similiter remanet obligatus actione mandati, allegans ad hoc Textum expressum in *l. Si verò non remunerandi. §. Si quis mandauerit. ff. Mandati.* & ibi *gl.* & Doctores, subdens: *Si verò tales litteræ sunt valde generales, vt si dicat; Dabitis plenam fidem datori, qui fidelis est persona, in ijs quæ vobis dicet eique confidere poteritis; tunc mittens nullo modo tenebitur, quia tales litteræ sunt commendatoriæ & approbationis personæ, non verò obligatoriæ, l. fin. vers. Nec. C. hoc tit.* Quid autem sit, si quis in officina mercatili aliquem comitando vel associando fauorabilia verba loquatur, dicens virum esse bonum quem comitatur, & tutò illi credi posse, vel se illi facile crediturum, & similia; an is obligetur. Videtur quod non, nisi in dolo sit; sciens enim non esse soluendo, vel mandet suo periculo credi, secundùm *legem, Eleganter in fin. cum l. seq.* & ibi Costal. *ff. De dol.* & *l. Si verò. 12. §. Si quis. ff. Mandati.* & ita censuisse videtur suprema Curia, vti dixi *volum. 1. decis.....* Licet in contrarium videatur Textus & ibi Barth. in *l. Quæsitum in princ. ff. De precar.* Cum autem seruus quidquid acquirit, domino acquirat *l. 1. in fin. C. hoc tit. per quas personas.* & sic olim quæsitum fuerit, si seruus plurium dominorum ab vno iussus stipulari, alteri, à quo iussus non est, stipulatus sit, domino iubenti an ei, cui nominatim stipulatus esset, acquireretur stipulatio? Et pro eius resolutione Justinianus definiuerit in *l. 1. eod. tit.* vt iubenti domino acquiratur, quia malitiæ serui non est indulgendum, quodque ita se res habere in filio & seruo hîc resoluendum videtur, secundùm dispositionem Iuris: etiamsi vulgata Juris regula ex *l. Stipulatio ista. §. Alteri de verbo. oblig.* desumpta dictet alteri stipulari posse neminem, ob id quod per liberam personam quæ iuri nostro subiecta non est, neque quam bona fide possidemus, nihil nobis acquiri potest; excepto per Notarium,
7 cuius stipulatione acquiritur absenti obligatio personalis irreuocabiliter, idque ante ratificationem, immò etiam acquiritur hypotheca, sed non dominium & possessio ante ratihabitionem excepto in casu donationis, cuius fauore aliud receptum est, vti probat *l. Quoties. C. De donat. sub modo*; sicut eleganter tradunt Cacheran. *decis. 33. col. 1.* Molinę. *consil. 60.* & Caualca. *decis. 42. nu. 13. & seq.*
8 Idque aliquando in iudicando obseruauit suprema Curia. Et id quod dictum est fallit etiam de iure canonico & eiusdem æquitate, secundùm quam persona etiam non publica alteri stipulari potest iuxta dispositionem
9 *c. Quoties cordis. quæst. 7. & gl. in verb. Ex parte.* & ita se vidisse obseruari testatur Guid. Pap. *quæst. 317.* Ad quę faciunt illa quæ scribit Molin. ad *consuet. Paris. §. 23. nu. 21. & 22.* vbi satis indicat subtilitatem hanc iuris Romani non esse multum attendendam, licet in contrarium cōsuluerit Præs. Euer. *consil. 242. & 243.* cuius sententiam videtur secuta suprema Curia. Ac proinde si rem aliquam quā ego fortassis emeram tradam Titio meo nomine, id est, animo in me transferendi dominiū, mihi tamen non acquiretur dominium, nec etiam obligatio, & si quis emerit, vel stipuletur meo nomine. Sed ab illa regula, vti dictum est, excipitur possessio *l. 1. hoc tit.* & *l. 11. de acquir. poss. ff.* quæ per liberam personam nobis non 10
subiectam, nec bonā fide possessam nostro nomine apprehensam acquiritur, nobis etiam ignorantibus, siue procurator noster eam apprehendat nostro nomine *l. Possessio 49. §. eod. ff. De acquir. possessor. l. Per procuratorem, infr. de acquir. possess.* siue alius quispiam qui procurator noster non sit, vtpote negotiorum gestor rerum nostrarum qui nostro nomine apprehendit possessionē; dicta enim lex prima *hoc tit.* non restringit illam exceptionem ad procuratorem, vti nec etiam *d. §. Ex his institut. eod. in verb. veluti Procurator.* exemplum enim non restringit regulam. Quare autem potius possessio quàm dominiū absque possessione aut obligatio per liberā personam nobis acquiratur, ratio esse videtur, quia nobis possessio naturaliter acquiritur, sed dominiū, absq; possessione & obligatio nobis ciuiliter acquiruntur. Quapropter cùm regula sit, quæ nobis naturaliter acquiruntur, vt est possessio per quemlibet volētibus nobis possidere acquirimus, mediante tamen possessione per liberam personam acquisita, etiam dominium *d. vers. Per liberam personā. Institut. eod.* Sed absque possessione non potest, & sic per liberam personam nobis dominium acquiri non potest, nisi dominus vacuam etiam possessionē tradat. Et in eo differre secundùm dispositiones Juris videtur à filiofamilias, qui patri acquirere potest dominium, etiamsi vacua possessio non tradatur, quia ex communi sententia interpretum dominium transferri regulariter potest, etiamsi alius rem possideat, arg. *l. Si fundum 16. ff. Fund. dotal.* quamuis Contius hoc neget *lib. 1. disput. iur. ciuil. c. 8.* Ad hæc vidend. sunt Tiraq. *§. 36. gl. 2. de retr. gentil.* qui ex his Textibus infert stipulari posse aliquem vtiliter alteri cùm eius interest, & reconualescere stipulationem, si posteà incipiat interesse stipulatoris, & sublatam tandem etiam fuisse illam Romanæ prudentiæ subtilitatē scribit Anthon. Mornac. ad *d. leg. 1. hoc tit.* rescripto Principis anno 1609. mense Maio, idq; confirmatum paulò pôst etiam fuisse ab ipso Senatu 4. nimirum Iunij; & idem Mornac. in *leg. 3.* vbi exscribendum dicit integrum Textum dictæ

Senatusconsultum, & ad eos extenditur *l. Si filius eod.* Papo *arrest. lib. 12. tit. 4. ar. 1.* quæ ratio non quadrat in eos qui sunt sui iuris, neq; ijs datur exceptio prædicta; hinc nec filiofamilias datur qui affirmauerit se esse sui iuris, cui ignorans creditor crediderat *l. 1. eod* neq; filiofamiliàs datur qui militat *l. vlt. eod.* quia is pro patrefamilias habetur. & ita in nostro Senatu iudicatum fuit & in Cōcilio Burdegalensi teste Autom. *hoc tit.* Et quamuis vo-
2 cabulum *(pecunia)* in Senatusconsulto Macedoniano latè pateat, & generale sit, vti suprà dictum est *l. vlt. de constit. pecun.* complectens omnia quæ sunt in patrimonio *l. 4. ff. De verb. signific.* tamē in materia odiosā, vt hic, strictissimè accipitur tātum pro pecunia numerata, Azo in *rubr. hoc tit.* & idcircò vinū, frumentum vel oleum mutuum dans filiofamilias in Senatusconsultum Macedonianū non peccat, nisi fraus quæsita sit *l. 7. §. Mutui ff. eod* ad hæc vided. Bern. Automne in *collat. Iuris Franc. cum Roma. hoc tit.* præsertim ad *l. 5.*
3 *& l. Filiusfamilias.* Jlla verò exceptio Senatusconsulti Macedoniani competit primò ipsis filijsfamiliàs, non distinguendo num sint adhuc sub patria potestate vel non *d. l. 1. § Certè si arrogatus. ff. eod.* Deinde non distinguendo an ille filiusfamiliàs sit in dignitate vel non *d. l. 1. § 1.* Nam dignitas non potest mihi illud iuris beneficium adimere *l. 1. §. fin. ff. eod.* Quapropter etsi Consuli, Præfecto, Episcopo secūdùm iura Digestorum dederis pecuniam mutuò, qui adhuc sint sub patria potestate, nihilominus tamen competet eis exceptio Senatusconsulti, de iure Digestorum quo dignitas non liberabat filios à patria potestate etiamsi hodie de iure authenticorum nouissimo secus esset, quo sublimes illæ dignitates liberant filios à patria potestate, vt in *Auth Constitutio, qua de dignit. per tot.* & sic cùm à patria potestate liberati sint pro patribusfamiliàs reputandi veniunt, cum quibus si quis contrahat, rectè eos potest conuenire.
4 Et illa exceptio Senatusconsulti peremptoria est durans perpetuò *l. Qui exceptionem. ff. De condict. indeb.* cuius natura est, vt semper possit opponi ante sententiam diffinitiuam *l. Peremptorias infr. sententiam rescindi non posse.*
5 Eamque exceptionem possent fideiussores, vti sunt cōmuniter qui habent regressum ad filiūfamilias, inuito & repugnante principali opponere, *l. penult. infr. de non numer. pecun.* nisi fideiussores animo donandi intercessissent, & sic nullum præiudicium inferretur filio; tunc certè fideiussores non haberent illam exceptionem *l. Sed si paterfamilias. §.*
6 *Non solum. ff. eod.* Id verò Senatusconsultum multis in casibus locum non habet, licet pecunia mutuò data fuerit filiofamilias, vtpote primò, si data fuerit ad sumptus necessarios quos verosimiliter pater facturus erat, vel studiorum vel, legationis, vel alterius eiusmodi causa *l. Macedoniani 5. hoc tit.* Deinde si filiusfamilias publicè habitus sit paterfamilias *l. Illicitas de offic. Præsid.* contrahendo scilicet & negotiando instar patrumfamilias; verè enim hoc ipsum quod dicitur, iure communi, vti in *l. vlt. supr. de in integr. restit. minor.* non aliter iudicati solet in eos qui decipiendi animo fingunt se quod non sunt, vti aliàs contigit iudicatumque refert Mornac. in *l. 1. de Presbytero Burdegalensi.* qui dissimulato Presbyteratu negotiabatur Lutetiæ, damnatusque à Mercatorum Judicibus fuerat nexu carceris, nisi mox solueret. Qui cum appellasset Senatum, & tunc professus fuisset sacerdotium quod anteà tam diu ementitus fuerat, & sub eo prætextu tueri vellet appellationem, confirmauit Ordo Amplissimus id ipsum iudicium, & seuerà in eum vsus est interminatione 9. Augusti anno 1607. D. L'inglese. *decis. 13. Inst. quæst. 3.* vbi tradit quibus casibus cessat Senatusconsulti Macedon. exceptio. & in appendice *arrest.* Papo. *lib. 12. tit. 4.* Et idcirco ex *lege 1. & 2.* notari solet requiri dolum & scientiam cum vbi non est propositum vel voluntas delinquendi, ibidem non sit delictum *L. 1. §. D. Adrianus. ff. Ad leg. Cornel. de sicar.* Quapropter excipiens de illo Senatusconsulto debet se fundare in scientia creditoris, hoc est, creditorem sciuisse vel saltem scire debuisse se fuisse filiumfamilias per *l. penult. ff. eod.* Et ob id creditor si velit assequi id 7
quod mutuo dedit filiofamilias debet probare se ignorasse, eundem fuisse filiumfamilias. Nam contra creditorem est præsumptio, quia dum creditor sciuit illum alicuius filium esse, debuit mox suspicari eiusdem patrem adhuc viuere, cùm nemo præsumatur ante centum annos mori *l. fin. supr de sacros. Eccles.* & sic Text. in dictis legibus videntur duo imponere creditori ne excludatur à reperēdo mutuo. Primò, quod filius ille affirmauerit se sui esse iuris. Deinde, quod ipse etiam hoc crediderit non simplici aut vana credulitate. Bald. tamen ibidem existimat sufficere quod alterum eorum probetur à creditore, scilicet quod ille filiusfamiliàs gesserit publicè se pro patrefamilias, & ob id crediderit eundem esse sui iuris: vel etiam si quis probet filium dixisse se fore sui iuris, iuretque id verum esse. Tum etiam huic ex- 8
ceptioni non erit locus quando filiusfamilias patris voluntate contraxit, vt habetur in dicta *l. 2.* Jdque de volūtate expressa siue tacita. De expressa non est dubium, sed de tacita dubitatur; videtur enim consentire tacitè pater si non expresse contradicat *l. Si tamen. & l. Si filiusfamilias absente. ff.*

13 auis nutriuntur. Dixi autem ratihabitionem (de qua suprà) fieri debere rebus adhuc integris, neque eam tum fieri non posse, cùm negotium amplius explicari non potest *d. l. Bonorum. ff. Rem ratam haberi.* Vide ad hæc Mornac. ad *l. Si fundus ff. De pignor.* & *l. Quid ergo* 13. *de his qui not. infam.* ad quas varia ex vsu & Curiæ placitis congessit, adeò quòd nihil fere supersit quod eisdem adijciendum videatur, præter dissentientes Tiraquelli & Chopini sententias in quæstione temporis à quo incipere debeat ratihabita venditio, putà si de præscriptione decennali agatur aduersus eum qui velit in integrũ restitui cum à non domino facta esset venditio; rata autem postmodum facta à vero Domino: an scilicet à tempore ratihabitionis, an verò à tempore venditionis accipienda esset præscriptio: Chopin. censet *lib. 3. c. 2. tit.* 5. *consuetud. And.* decennij tempus incipere à die ratihabitionis posterius factæ à vero domino. Nam quatenus trahitur retrò, est, vti ibidem inquit, fictio: sed fictio in statutis & constitutionibus locum non habet, nisi illud expressum sit. Tiraquellus verò longè antè cõtrarium senserat § 1. *gloss* 10 *à nu.* 64 *vsque ad num.* 74. *& à num.* 87. *&* 88. *vsque ad num* 118.
14 Tempus nempe currere à die solo venditionis, quia ratihabitio (vt illic inquit) fictio est quæ propterea fieri non debet in præiudicium tertij: & idem etiam censet iudicatumque refert Annæ. Robert. *lib.* 3. *c.* 17. *rer. iudicat.* in casu dilati iuris aut dominij rei venditæ post mortem venditoris; nam qui ratum facit quod gestum est, confirmat; qui autem confirmat nihil de nouo dat.
15 Jn dubio verò miles, Doctor vel similes personæ accipientes mutuum, præsumentur accipere in causam castrensis peculij, quæ præsumptio est iuris & de iure, vti tradit *gl. fin.* ad *d. l. fin. hoc tit. in primo.* vnde satis habere videtur creditor si probet aliquẽ esse militem vel Doctorẽ. & ita aliàs iudicauit Senatus Duodecimuiralis Mechliniensis. Et illa comproban-
16 tur decisione 13 Instin. Jmper. quæ est in *l. fin. C. hoc tit.* decidente ex mutuo dato filiofamilias, aliòue credito, vel contractu, patrẽ non obligari, nisi iusserit vel cõsenserit vel ratũ habuerit, sicuti nõ obligatur ipse filiusfam. ex beneficio Senatuscons. Maced. At in filiofamilias milite valet omnis cõtractus aduersus eum solum, patre scilicet non consentiente, nec ratum habente, nulla distinctione facta, ob quam causam pecunias creditas miles acceperit, vel vbi eas impenderit; nam semper in causas castrenses præsumitur expendisse. Ad *præd. tit.* 28. eiusque materiam vide Donat. à Fin. Bald. Bellacomb. Graff. Cheria. Muscul. Kirchou. & Villalob. in *syntagm. commun. opinio. lib.* 4. *tit.* 18. Iacob Thoming. *decis.* 32. Surd. *decis.* 245. Verall. *decis.* 180. Oldendorp. *c.* 49. *de except.*

TITVL. XXIX.

Ad Senatus-consultum Velleianum.

DECISIO XXXVI.

SVMMARIA.

1 *Senatusconsultum Velleianum quando locum habeat vel non.*
2 *In quo conueniat & differat à Macedoniano.*
3 *Quot remedia ex eo competant.*
4 *Et quibus.*
5 *Mulier renuncians Senatusconsulto Velleiano quomodo id facere debeat.*
6 *Et quando eodem non iuuari potest, maximè accedente iuramento.*
7 *Quando præter certiorationem mulieres vti non possunt Senatusconsulto Velleiano.*
8 *An beneficium dicti Senatusconsulti ex vsu recesserit.*
9 *An exceptio Velleiani opponi possit post sententiam.*
10 *Solemnitas requisita in* l. Antiquæ. Etsi quidem. hoc tit. *an seruetur.*
11 *Fœmina ratione communionis coniugalis, an possit se obligare pro marito efficaciter.*
12 *Decisio* 14. *ex quinquaginta Imp. Iustin. quid complectatur.*

CVM proximè præcedenti Titulo tractatũ fuerit de remedio vel exceptione quæ datur filijsfamilias, parentibus, & hæredibus eorum, contra creditores à quibus acceperunt mutuam pecuniam, nunc *hoc titulo* agitur de remedio quod datur ipsis mulieribus, eo casu quo intercesserunt vel obligauerunt se pro alio, vt conuentæ de solutione excipere possint de illo, & non teneantur: & ratio quæ Senatum mouit ad id ipsum concedendum, videtur fuisse fauor & fragilitas sexus muliebris, quem lex præsumit facilè induci posse ad alienam obligationem suscipiendam, non cogitantem id quod est in prouerbio: *Sponde, noxa præsto est.* Nec tamen Senatus mulieres iuuando, creditoribus voluit auferre ius, sed si vel per nouationem vel per delegationem mulier alienã obligationem in se transtulerit, & se beneficio Senatusconsulti Velleiani obligationi subtraxerit, pristina actio 1

in

in veteres debitores restituitur *l. Si mulier 16. hoc tit.* Et sic habet locum illud Senatusconsultum quando mulier pro alio intercedit, & sic alienam obligationem in se transfert, vti dicit Textus in *l. 1. hoc tit.* siue fiat principaliter, dicendo: *Libera Titium, ego soluam pro eo.* vel etiam fiat accessoriè per modum fideiussionis *dict. leg. 1.* & *l. 4. infr. eod.* nulla habita distinctione an ille alius sit maritus, pater, filius, vel extraneus, *l. 2. in fin. ff. eod.* Nullaque etiam distinctione habita siue re siue verbo siue quocumque contractu intercesserint mulieres, vti ibidem dicit Textus; semper enim habent beneficium exceptionis, quod adeò verum est, vt etiam solutum repetere possint, *l. Quamuis 9. eod.* quod tamē filiusfamilias qui se exceptione Macedoniani tueri posset si soluerit, non posset *l. Qui ex exceptione 40. ff. De condict. indeb.* Idque etiam licet pater cōsentiat filię suæ se obliganti pro alio; consensus tamen ille non operabitur hoc vt in effectu mulier teneatur, vti pulchrè notauit Bald. in *l. fin. §. Necessitate infr. de bon. quæ liber.* Id verò quod dixi mulierem repetere posse solutum, accipiendum est, si soluerit id quod debet ex causa intercessionis; nam si soluerit non obligata ex intercessione, solutum non repetit, etsi soluat pro alio *l. 1. 4. & 9. hoc tit.* quia licet per Senatusconsultum Velleianum liberè alteri donare, & etiam se obligare suo nomine ex qualibet causa possit *leg. 2. eod.* ergo siue prædia pro se conduxerit, vt in *l. Si aduersarius 10. eod.* siue pro administratione sua bonorum filij sui se obligauerit, vt in *l. Si mater 6. hoc tit.* siue ipsa mutuum acceperit, & id in alienos vsus conuerterit, vt in *l. Si fœnebris 13. eod.* exceptio Senatusconsulti Velleiani locum non habet, Pap. *lib. 12. arrest. tit. 5. art. 4. vers. Septimo.* vbi eleganter limitatur & explicatur *l. 13. hoc tit.* eiusque ratio esse videtur, quia Senatus vidit mulierem non esse tam facilem vt proprio nomine se obliget, aut res suas donet. nam (vti ait Iuriscōsultus) natura sexus muliebris est rerum suarum tenax, *l. Si stipulata. §. Si vxor ff. De donat. inter vir. & vxor.* & ob id dictum Senatusconsultum tātum mulieri succurrit pro alio obligatę l. 2 *hoc tit.* neque tantum (vti dictum est) mulieri, sed etiam hæredi & fideiussori eius succurrit, *l. Heredes 20.* & *l. Mulierem 14. eod.* neque etiam hæc exceptio Velleiani cohæret personæ, sed est in rem, *l. Exceptiones §. Res autem ff. De except.* & ideo transit etiam ad fideissores earundem. Idque Senatusconsultum cum nō habet locum etiamsi mulier intercesserit in quibusdam casibus quos enumerat *gl.* in *l. 1. ff. eod.* & *gloss* in *l. fin. infr. eod.* quos casus veteres memoriæ iuuandæ gratiā hisce versibus complexi fuerunt.

Casibus in senis mulier spondendo tenetur:
Pro libertate, pro dote, renunciet, & si
Decipiat, pretium capiatque secundò.

Et sic primus casus est si mulier promittat alicui pro seruo manu-mittendo precium manumissionis; nam eo casu non iuuabitur amplius Velleiano, Text. in *l. pænult. infr. eod.* vbi traditur eiusdem ratio. Secundus verò casus est, quando mulier maior viginquinque annis pro alia muliere dotem promitteret, siue nudo pacto, siue per stipulationem, modò cum illa muliere licitum sit contrahere matrimonium; tunc enim fauore dotis Velleiano non obstante tenebitur ad soluendum, *l. fin. infr. hoc tit.* Roman. *consil. 517.* & Gayl *lib. 2. pract. obseru. 871.* Tertius verò casus est, si mulier renunciauerit ei Velleiano; tunc enim amplius eo iuuari non potest, *gl.* in *l. fin. §. pænult. ff. eod.* & *gloss.* in *l. 1. & fin. infr. eod.* qui casus fundatur in *lege pænult. supr. de pact.* An autem huic fauori pro mulieribus introducto, possint mulieres renunciare, infrà discutiemus. Quartus autem casus est, si mulier animo decipiendi intercedat *l. Feminis 18. hoc tit.* vt si mulier intercedat, quia scit exceptione se esse tutam, creditor autem ignoret *l. Si decipiendi 30. ff. eod.* Senatusconsultum enim deceptæ mulieri, non decipienti, opem ferre voluit. Pap. *d. lib. 12. tit. 5. art. 4.* deceptis enim & læsis, non decipientibus & lædentibus, opitulantur iura, & vti dicit Textus in *dicta l. 2. §. Verba ff. eod.* infirmitati mulierum, non calliditati est ferendum auxilium, vt si fortè mulier sumpta virili veste pro viro se venditaret, vt notat *gl. in princ.* in *dicta leg. Si decipiendi.* & in *l. 1. hoc tit.* & in *l. Si vir vxoris 18. ff. De donat. int. vir. & vxor.* & sic eo vultu & habitu, quasi vir, non fœmina fideiusserit. Quintus verò casus est, si mulier acceperit precium pro intercessione; tunc enim non iuuatur Velleiano, *l. Antiqua. in princ. infr. eod.* quod Barth. in *eadem lege* dicit esse verum, siue mulier re ipsā acceperit precium, siue non acceperit, in instrumento tamen publico, & secundùm formam *dicta leg. Antiqua* confecto, confiteretur se accepisse precium, quia lex præsumit ex eo mulierem nō ex fragilitate, sed spe lucri intercedere, vti etiam facere solent infelices illi nugiuendi, qui acceptis pecunijs adpromissores, fideiussoresque fiunt, contractu vel mutui vel emptitij reditus publico apud creditorem qui sibi caueri vult, fideiussore siue forsan eiusdem ciuitatis in qua commoratur, vt eum facilè in singulos annos conueniat nomine reuoluti reditus, vel etiam vt exsoluat purum mutuum, qui ordinariè piscantur aureo hamo, dum mediocris commodi cupiditate conijciunt sese sæpè in insperata pericula; & sic mulier accipiendo precium pro inter-

intercessione, videtur priuilegio suo renunciare. Sextus verò casus est, quando mulier post intercessionem biennio finito, iterum cauet, *l. Si mulier 22. hoc tit.* geminatio enim illa, coniuncta diuturnitati temporis, facit quod illud quod est inefficax, efficax fiat; actus enim diuersis temporibus iterati ac repetiti, eiusmodi sunt tantique momenti quod vbi de contractu serioque aliò consensu agitur, ne quidem eo casu infirmitati animi sit locus, modò annis maior sit vigintiquinque is qui ita se gesserit; ideoque lex in contractibus *de non numer. pecun.* vti inquit *gloss. in verb. Consensum* §. 1. vt immobilia antenuptialis donationis in *Authent.* duplex consensus plus operetur quàm vnus, sic quoque geminata verba maiorem longè effectum proferunt, vti ait Dec. *consil.* 66. & tum seriose dicta putanda sunt, vti tradit Molin. ad *consuet. Paris.* §. 13. *gl.* 3. *num.* 6. Nam actus iteratus & geminatus arguere solet accuratam perpensamque deliberationem, vti docet Dec. *consil.* 497. & *consil.* 582. Boer. *consil.* 28. *n.* 14. & Molin. *consil.* 41. ac latè etiam de ijs D. L'inglois qui quinquaginta decisiones Justiniani Jmp. collegit & doctè enucleauit *decis.* 14. *quaest.* 1. Vbi pro decimaquarta decis. ponit leg. veter penul. huius tit. in qua deciditur mulierē pro libertate serui intercedentem, vel etiam principaliter se obligantē domino serui, beneficio Senatusconsulti Velleiani nō iuuari, sed obligari efficaciter propter fauorem libertatis. Deinde etiam sciendum est quod tali in casu non opus sit certioratione, vti etiam non opus est in casu *l. Si dotale,* nec etiam in casu *l. penult.* & *l. fin. infr. eod.* In eo autem Senatusconsulta

2 prædicta differunt, quod superiùs Senatusconsultum est odiosum, hoc est, introductum in odium creditorum principaliter, licet secundariò in fauorem filiorum & parentum; Velleianum verò est fauorabile, id est, principaliter in fauorem mulierum introductum, ne scilicet inconsultis intercessionibus propter fragilitatem sexus decipiantur, vti dicit Textus in *d. l. 2. §. Verba. ff. eod.* eiusque magnus est effectus; nam dispositioni vel legi in fauorem nostrum introductæ renunciare possumus *l. penult. supr. de pact.* & *gl.* hic & in *l. fin. hoc tit.* Quod non fit in lege odiosa, vti est Senatusconsult. Macedoniani illi enim renunciari non potest. Ex Senatus-

3 consulto verò Velleiano tria remedia, diuersis tamen respectibus, adferuntur: quorum Primum est exclusorium quo mulieres eximuntur ab obligationibus vel ab ijs excluduntur; Secundum remedium est, quod datur creditori, scilicet si viderit mulierem liberari, vt tunc habeat regressum ad verum debitorem, ita quod contra veterem debitorem creditori restituantur actiones. quod proinde restitutorium vocatur. Tertium verò est id quod creditori competit vocaturque institutorium, hoc est, vt actiones creditor instituat contra eum qui propter intercessionem mulieris videbatur liberatus. de quibus duabus vltimis habetur in *l. Si paternam.* 8. *hoc tit.* vbi Anthon. Mornac. pro faciliore intellectu dictæ legis dicit primum ibidem intelligendum esse, nouatam esse obligationem paternam à liberis, & idcirco subduci filias de obligatione, quia Velleiano iuuari possent: quatenus ergo mulier Velleiano iuuatur eatenus in pristinum debitorem (cuiusmodi ibidem fuit pater) actio restituitur, vti asserunt Barth. & alij Interpretes. Paul. verò Castrens. sic fingit speciem: Pater, cuius erant filij duo & duæ filiæ, cùm obligatus esset Titio in centum, fecit vt liberi quatuor susciperent in se obligationem nouandi animo, promitterentq; illa centum simpliciter, non in solidū; exemptæ sunt posteà filię ab obligatione ex causa Velleiani. Recidit tunc obligatio quoad ipsas in patrē, nec augetur propterea filiorū obligatio. Quā speciem vt necessariā ibidem subiecit idem Mornac. quia vti ibidem sub, dit eadem lex implicita nec tam facilis est; Subijciens hodie subductionem illam fieri maximè in persona minorum si qui coniunctim cum maioribus obligati sint, quatenus diuidua sit res de qua contractum est. Præterea sciendum est cùm dos numeretur inter pias causas, *l. Cum is. §. Si in ea. ff. De condict. indeb.* propter eandē rationem mulieres etiam teneri, nec iuuari Velleiano si in alijs pijs causis intercedant. Jn pijs enim causis fit extensio de vna ad reliquas, ita quod idē Iuris sit in alimentis pauperibus, Ecclesijs, alijsque pijs locis relictis obseruandum, quod in dote, *gl.* in *l. Illud supr. de sacros. Eccles.* Hic autem communiter quæri solet, vtrū mulier renunciare possit Senatusconsulto Velleiano, cùm non eadem omnium sit sententia; negant enim eam renunciare posse Barth. Bald. Alberic. Castr. & Salic. ad *l. vlt. §. vlt. ff. Ad Velleianum.* Cyn. & Angel. ad *l. fin. C. hoc tit.* Angel. Aret. in §. *Item si quis in iudicio nu.* 20. *Institut. de except.* Abb. & Felin. in *c. Si diligenti de for. compet.* ille *nu.* 14. iste *nu.* 9. & Seraphin. Senens. *de priuil. iuram. priuil.* 99. E contrà verò affirmant mulierem renunciare posse, *Gl.* Odofr. & Fulgos. in *d. l. vlt. §. vlt.* Azo in *sum. C. hoc tit.* Host. in *sum. de fideiuss. §. Mulier.* Zas. *singul. respons. lib.* 2. *c.* 18. & Cuiac. *obseru. lib.* 20. Pap. verò *lib.* 12. *arr. tit.* 5. *arr.* 1. refert iudicatum secundùm eandem opinionē mulierem renunciare posse, sufficeretq; si generaliter renunciet Senatusconsulto, etiamsi vis & potestas illius mulieri particulatim non declaretur.

retur. Cuius contrarium docet Charõd. *resp.* 43. *lib.* 2. eamque opinionem Parisiensi Curiæ placuisse. Nos autem in Curia nostra solemus communiter cõtra *gl.* ad *d. l. vlt. hoc tit.* obseruare distinctionem illam, quam tradit Barth. in *dicto* §. *vlt.* scilicet quod extra iudicium extra præallegatos casus, mulieres renunciare nõ possint huic beneficio, quia eadem fragilitate ad renũciandum induci possent qua ad intercedendum. Quam distinctionem etiam probant Couuar. in *c. Quamuis de pact in* 6. *in* 2. *part.* §. 3. *nu.* 4. *&* 5. & Anthon. Gomez *var. resolut. tit. de contract. c.* 13. *nu.* 19. Sed in iudicio renunciare posse tenere solemus per *l. vlt.* §. *Si mulier. ff eod.* vt si in iudicio caueat se exceptionibus non vsuram, valet cautio, tum ne iudicium fiat elusorium nullumque reddatur, tum quia in iudicijs quasi contrahitur. Fachin. autem *controu. lib.* 2. *c.* 59. amplectitur sententiam eorum, qui affirmant renunciationem valere, quia euincitur illa clare legibus & argumentis, probatque distinctionẽ illam vtrum in iudicio, vel extra iudicium mulier renunciet, nullum solidum habere fundamentum, quapropter videtur suprema Curia in iudicando eandem etiam aliàs fuisse secutam sententiam, in causa quæ in ea pependit inter M. Ioannẽ Brois & alios creditores Domini de Haultbois cõtra N. Allegambe Dominum de Bazignies 4. Nouembr. anno 1600. nũc verò, dato quod in obscuro sit an renunciatio valeat, vti anteà discussi, suboriri potest alia controuersia, an valeat si iuramẽto sit corroborata; sunt enim qui sentiunt nõ valere, qui iuramentum sequitur naturam actus cui adijcitur *l. vlt. C. De non numer. pec.* vti *gl.* in *Auth. Si qua mulier. in verb Nullatenus. C. hoc tit.* Grammat. *decis.* 76. *n.* 20. Pap. *præalleg. loc. arr.* 9. & *lib.* 9. *tit.* 6. *arr.* 23. Licet in contrarium extet Iuris Canonici decisio in *c. Ex rescripto de iureiur.* Ex quo notatur iusiurãdum de iure habere vim specialis renunciationis. Siquidem illud cap. in praxi non obseruari testatur Imbert. in *Enchirid. in verb. Iurisiurandi aliquot effectus,* idque verũ esse tradit Molin. ad Alex. *consil.* 16. etiamsi mulier omni legum auxilio renunciauerit: quandoquidem iuramentum eadem temeritate interponi potest, qua ipsa fideiussio, vnde non supplet defectum iudicij, neq; in muliere neque in minore, eoq; minus quia exacta illa & generalis renunciatio in persona, præsertim captioni obnoxia, tantum fere nocet stipulationi quantũ prodest, tum quia stipulator videtur sibi diffidere, & aliquid sinistri ex his quæ renunciantur subesse, cùm quia maiorem inductionem & captionẽ renũciantis arguit, & sic videtur censuisse aliàs Senatus supremus Mechliniensis; licet Fachin. *c.* 60. *d. lib.* 2. teneat, allegans plerosque alios, cõtrariam sententiam tenentes; vbi etiam dicit cõtrouersiam deniq; esse inter Doctores: an si mulier pro alio obligetur iureiurando interposito, non tamen renunciando Senatusconsulti beneficio, vtrum efficax sit obligatio, nec iuuetur ea exceptione. nam (vti ibidem subdit) exceptionem ex Senatusconsulto hoc in casu mulieri se obliganti cõpetere, authores sunt Jo. Andr. in *addit. ad Specul. tit. de renunciat col.* 3. Immol. & Aret. ad *l. Sciendum. ff. De verb obligat.* Ias. in *Auth. Sacramenta puberum. nu.* 56. *C. Si aduersus vendit.* & Couuar. alios citãs in *d. c. Quamuis part.* 2. §. 3. *n.* 5. *de pact. in* 6. vbi idem Fachin. contrariam sentẽtiam probare videtur ex *d. c. Ex rescripto de iureiur.* resoluendo argumentũ cõtrariæ sententię: de iure enim canonico (quod hodie in foro ciuili seruatur vti nonnulli asserunt) quotiescumq; iuramentũ potest seruari sine interitu salutis ęternæ, seruandum est, quidquid dicant leges ciuiles *c. Cùm cõtingat. Extr. De iureiur.* Prædictis casibus quibus mulier non iuuatur Velleiano, addit *gl* in *d. l. fin. infr. eod.* tres alios, *& gl* in *d. l.* 1. *ff. eod.* addit duos, & Nicol. de Materell. quem Doctores communiter sequuntur, adhuc quatuor addit, quos hisce carminibus complexus est:

Debenti si succedit, si debita cepit,
Si minor est credens, si commoda propria gessit.

Et sic omnino decem excepti sunt casus, quibus mulier non iuuatur beneficio Senatusconsulti Velleiani, de quibus latè Sichard. *hoc. tit. nu.* 22. *& seqq. vsque ad fin.* Bugnion. autem, dum quæritur an mulier non certiorata de effectu huius beneficij quæ iuramento renunciauit, huic exceptioni valide se obliget, contra communiter Canonistas in *d. c. Cum contingat.* tenet *lib.* 1. *leg. abrogat. Satyr.* 26. quod pro certo tenendum sit, quod iuramẽtum contra legem præstitum, nullius sit momenti *l. Non dubium C. De legib. c. Si diligenti. Extr. De for. compet.* & *Auth. Siue à me. C. hoc tit.* quodq; veritas sit simplicem renunciationẽ, immò & expressam & iuratam non excludere beneficium dicti Senatusconsulti. Cum 7
autem dictum fuerit mulierem certiorati debere de illo beneficio, ad hoc vt eius renunciatio valeat, vti tradit Castr. in *d. l. fin. infr. eod.* hic dubitari solet secundùm *gl* in *d. l. fin.* §. *penult. ff eod.* Si in instrumẽto non fuerit scriptũ aliquam fuisse à Notario certioratam de priuilegio dictæ exceptionis, an tũ præsumetur certiorationem esse factam. Pro cuius resolutione idem Sichard. *præcit. hoc tit. nu.* 16. dicit difficultatem esse in eo, an certioratio sit intrinseca solennitas, vel extrinseca: nam si est intrinseca, tunc licet nõ sit facta mentio eius, præsumitur tamen esse facta *dicta l. Sciendum.* & ibi Doctores *ff. De verb. obligat.* Ac proinde ibidem respondendum censet, quod nisi fiat mentio

me...io certiorationis quod non præsumatur alias facta, quia certioratio est facti: Sed quæ in facto consistunt non præsumuntur, nisi exprimatur in specie *l. Quicumque ff. De Publiciana*. Vnde infert illo casu quo omittitur in instrumento certioratio, eandē renunciationem non valere vtcumque sit facta generaliter, nisi vti ibidem subdit *n.* 17. in locū certiorationis esset præstitum à muliere iuramentum in renunciatione. Mulier verò, vti anteà dixi, in nonnullis casibus non indiget certioratione, de quibus à prædicto Sichard. *hoc tit. nu.* 21 *& seqq.* Ex hoc autem Senatus-
8 consulto Velleiano non iuuatur, moribus nostris, mulier; sicut nec moribus Galliæ, nisi impetrato rescripto Principis, quo aduersus eam obligationem restituatur, secundùm Imbert. in *Enchirid. in verb. Mulier quando.* & Pap. *lib.* 12. *arrest. tit.* 5. *arr.* 4. & ita in praxi seruari solet in suprema Curia, ac etiam iudicari; Et maxime ea que traduntur §. *Etsi quidem in l. Antiquè hoc tit.* non practicatur solemnitas illa ibidem statuta, quod mulier non possit se obligare pro alterius facto, nisi sub instrumento publico à tribus testibus subsignato, quodq; obligatio aliter facta sit nulla. Nam licet cautio vel obligatio confecta coram Notario & testibus olim sufficere solebat, etiamsi instrumentum vel minuta non fuisset signata à testibus: posteà tamen inualuit mos, ob edictum aliàs à Principibus nostris emanatum, quo tenentur testes subscribere instrumentis publicis qualecumque illud sit: & si quando scribere non sciunt, tenetur Notarius ad illius fidē enunciare eosdem scribere non sciuisse. quod hodie tam stricte seruatur iuxta edictum perpetuum de anno 1611. quod si neutrum factum fuerit nullius momenti censeatur quidquid actum, vel in contractibus vel testamentis,
9 fuerit. Ex lege vigesima-secunda *hoc tit.* decisum alias fuit, quod quamuis mulier, quæ omisso Velleiano, condēnata fuit, posse eam opponere in executione post sententiam *l. Tamen si.* 11. *ff. Ad Macedonian.* Jd tamen non posse si excutori exequenti pignora dederit; siquidē datione illa pignoris videtur executioni consensisse, & eundem consensum vim & effectum habere secundæ intercessionis, secundùm Io. Papon. *d. lib.* 12. *tit* 5. *arr.* 7. Imbert. in *Enchirid. in verb. Mulier quando Velleiano.* & Rebuff. in *comment. in constitut. reg.* & ita censuit aliquando Curia suprema. Dixi pau-
10 lò anteà quod solemnitas requisita in *dicto* §. *Sed siquidem hoc tit.* in Francia non seruatur, teste Bugnion. *leg. abrog. lib.* 1. *Satyr.* 40. licet posteà per edicta hic & ibidem iam denuo in vsum reuocata videatur, quia nulla publica instrumenta confici possunt sine subscriptione contractantium & testium, nisi scribere nequeant, quo casu Notarius id notare tenetur, vti anteà dixi. Et pro comprobatione illius quod ex vsu recesserit dictum Senatusconsultūm Velleianū Artesia, allegari potest prædictum arrestum contra Dom. de Bazignies in hac Curia latum præallegato anno 160. Fœmina autem ratione communionis coniugalis, efficaciter se obligare potest pro marito, nec eo casu se poterit iuuare Vellcia- 11
no, vti tradit Molin. in *tract. de vsur. quæst.* 38. *nu.* 293. probaturque per notata in *l. fin. C. Ad Macedonianū.* Vide ad hæc, maximè quoad legē vltimā quæ tradit Bugnion *lib.* 2. *leg. abrog. sect.* 194. & ad huius Tit. & maximè *dicta l penult*, materiam, & pleniorem enucleationem videndus est D. L'inglos. ad *d. decis.* 14. *Iusti.* vbi per sex quæstiones tractat ea quæ ad hoc spectant. Ac etiam vide ad *d. tit.* 29. Viu. Bellacomb. Grass. Donat à Fin. Cheria. Muscul. Kirchou. & Villalob. in *syntagm. commun. opinio. lib.* 4. *tit.* 19. Paul. 2. *sentent.* 11. Harmenop. *lib.* 1. *c.* 13. Oldendorp. *c.* 48. *de except. &* Paul. Castr. *ad l.* 1. qui ibidem dat intellectū illius legis & Godofred. in *suis not. ad leges huius tit.* vbi ad *l.* 12. tradit an & quando mater non iuuetur Velleiano.

TITVL. XXX.

De non numerata pecuniá.

DECISIO XXXVII.

SVMMARIA.

1 *Exceptio nō numeratæ pecuniæ in quo fundetur.*
2 *Et quibus & contra quos competat, vel non.*
3 *Quaue specialia habeat.*
4 *Exceptio prædicta ex qua causa debitori cōpetat.*
5 *An ex solâ mutui causa.*
6 *An illa heredibus debitoris detur.*
7 *Et quomodo.*
8 *Contra omnem confessionem admittitur probatio in contrarium.*
9 *An illa exceptio habeat locum etiam in aliis, quam in pecunia strictè sumpta.*
10 *Vtrum si confessio fuerit geminata, exceptioni locus sit.*
11 *Elapso biennio si debitor in se onus probandi recipere velit, qualis debeat esse probatio. (pli.*
12 *An si quis neget schedulā suā teneatur pœna du-*
13 *Vtrum hæc exceptio locum habeat contra Instrumentum guarantigionatum.*
14 *Cautio de mutuo facta quando praiudicet debitori.*
15 *Si Confessio in Iudicio facta fuerit an locus erit dictæ exceptioni.*
16 *An Iusiurandum Confessioni adiunctum probet eandem vel non. Et nu.* 17.
11 *Iuramentū sortitur naturā actus cui apponitur.*
19 *Iuramentum habere vim clausulæ codicillaris.*

Post

di pecuniam esse numeratam in creditorem,
6 *l.1.l. Si ex cautione 3. hoc tit.* Quod si autem intra id tempus biennij decesserit debitor, quęritur an etiam ea detur ipsius hæredibus. Et pro resolutione placuit, dari *l. Si intra 8. C. hoc tit.* Wesemb. *consil.31 .n.4. vol. 1.* ita tamē, vt nihil ampliùs detur hæredibus, quàm rei quū tēpus quod defuncto ad, exceptionē cōpetebat; exempli gratia: Si post chirographum emissum intra annū decesserit debitor, eadē exceptio competet hæredi; sed intra annum dumtaxat, quia tantum temporis solum relictū erat defuncto ad querimoniam mouendam, *dicta leg. Si intra 8. hoc tit.* & sic aliàs censuit supremus Senatus. Quando verò tēpus
7 illud reliquū quod datur hæredi, cedat, hoc loco quæri solet. Pro cuius resolutione Accurs. & qui eum sequūtur putant illi cedere ex die aditæ hæreditatis, vel ex die petitæ bonorum possessionis, arg. *l. Ea qua. §. Cum verò 3. C. De tempor. in integr. restit.* Sed hanc Accursij sentētiam reprobat *gl. in d. l. Si intra 8. In verb. hares eius.* quam ibi sequuntur Bald. Castr. & Doctores. nam hoc tēpus cedit etiam hæreditate non adita, ne plus tribuatur hæredi, quàm tribueretur defuncto, si vixisset, per *l. Cœptam 40. ff. De vsucap.* Siquidē datur hęc exceptio intra biennium quod continuum est, & computari incipit ex eo die quo scriptura emissa est *l. In contractibus hoc tit.* Ideoque biennio elapso hanc exceptionem amplius competere nō posse hęredi, magis placuit Angelo hic *nu.3.* non obstante *leg. Ea qua §. Cum verò de temp. in integr. restitut.* vbi traditur tempus petendæ restitutionis in integrum in quam hæres successit, non cedere vel computari, nisi ab adita hæreditate. nam multum interest vtrum quæratur de inchoanda præscriptione, an verò de complenda, quia initium seu inchoatio à certo tempore incipit, quod tempus non cedit hæredi nisi post aditam hæreditatem, vt in *dicta leg. Ea qua.* Sed hoc tempus tanquam semel cœptū continuatur, & progreditur, nec morte debitoris interrumpitur; aliàs enim illud tempus non diceretur continuum, vti communiter Doctores tenent post *gl. in d. l. Si intra.* Præterea quæri solet an minor vigintiquinque annis, qui successit debitori, in id tempus quod reliquum erat, illo tempore finito, vti possit exceptione non numeratæ pecuniæ. Quam quæstionem mouent post Bald. & Castr. in *d. l. Si intra.* communiter Doctores. & illam videtur decidere Imper. Iustinianus in *l. fin. in quib. caus. in integr. restitut. non est necess.* Nam ibidem inquit, exceptionem non numeratæ pecuniæ minori competentem, licet intra certum tempus competat vel detur, minoribus non currere, hoc est, quamuis id tempus prætererit culpa minorū, ipsos tamen nō amittere ipso iure exceptionē; sed cū Iustinianus loquatur ibidē in præscriptione inchoanda contra minorē, non autē de inchoata contra defunctū, nec reperiatur eo in casu correctum ius antiquū, statuendū est ipso iure illo in casu, præscriptionē currere aduersus minorem & pupillum, dari tamen restitutionem in integrū per *l. vnic. C. Si aduers. vsucap.* Castr. in *d. l. Si intra num. 5. vers. Item videtur.* Angel. hic *num. 3. & vers. Aduertas.* Franc. de Cald. in *relect. ad l. Si curatorem, in verb. Sua facilitate. num. 48. cum seqq.* & *nu. 94. C. De in integr. restitut. minor.* vbi dicit esse communem Doctorum opinionem, quam secuta fuit aliàs suprema Curia in iudicando. Varia sunt Doctorum placita de quæstione hac; Vtrum exceptio non numeratę pecunię eodem modo concedatur ei qui testibus præsentibus confessus est se accepisse pecuniam, quo se chirographo obliganti & confitenti concedi solet, quia Accurs. in *leg. Si non singuli. C. Si cert. pet.* in eam sentētiam procliuior esse videtur, eādem exceptionem etiam vltra biennium cōpetere, vbi chirographum debitoris non apparet; Barth. verò ad *leg. Si ex cautione hoc tit.* docet competere huiusmodi exceptionem, siue chirographum extet, siue non extet, reprobata Accursij sentētia, quod interpretandum venit si intra biennium proponatur, nō autem post biennium. Ang. Aretin. autem in *§. Idem iuris nu. 22. instiut. de except.* refert aliorū sentētias, & videtur sequi Accurs. Alciatus denique ad *leg. Qui pecuniam circa fin.* testatur communem esse sententiam Doctorū, quam ipse amplectitur, non numeratę pecuniæ exceptionem competere, siue chirographo contineatur debitoris confessio, siue testibus dumtaxat probetur; ita tamen vt post biennium debitori onus probandi incombat pecuniam numeratam non fuisse, quod probabitur eo ipso quo probatur tempore confessionis nullam numerationem interuenisse, vti eleganter Crauett. *consil. 1. nu. 9.* & in *resp. 20. per generale nu. 80.* Bald. in *l. Si ex cautione nu. 10. hoc tit.* & Alex. *consil. 77. nu. 10. vol. 6.* Contra omnem enim confessionem admit- 8
titur probatio in cōtrarium *l. Cùm de indebito. ff. De probat.* Sed quando per chirographum vel aliter est facta confessio de præcedente mutuo iam anteà facto, tunc confessionem illam probare, nec obesse non numeratæ pecuniæ exceptionem, tenent Jacob. Butrig. ad *l. 2. ff. Si cert. pet.* & ibi eleganter Dom. Vigel. *num. 96.* & id vsu obseruari scribit Alberic. ad *leg. Generaliter. infr. hoc tit.* & ita quoque respondit Alex. *consil. 90. vol. 3. num. 4. & 7.* Et sic aliàs iudicauit supremum Concilium. Licet videatur habere exceptionem non numeratæ pecuniæ, qua tutus

tus non magis tenetur quàm si nihil confessus fuisset, *dicta leg. Si ex cautione* 3. *l. Aduersus* 5. *C. hoc tit.* siue simpliciter in syngrapha debitori confessus fuerit se pecuniam accepisse, vel sibi ante aliquot dies aut menses pecuniam numeratam *l. Generaliter.* vbi Cyn. *hoc tit.* Ludou. Roman. *num.* 3. Alex. *nu.* 2. & Doctores in *l.* 2. §. *Appellata.* & Gomez *tom.* 2. *resolut. c.* 6. Quapropter cùm ea facilitate confiteatur spe futuræ numerationis pecuniam se anteà accepisse, qua confitebitur se pecuniam nõ recepisse arg *l. Si mulier* 11. *C. Ad Senatusconsultum Velleian.* vix scire potui veram & genuinam rationem prędicti arresti, nisi fortè in testamento aut Codicillis huiusmodi confessio facta fuerit; in illis enim notum est sic præiudicare confessionem, quod prædicta exceptio non habeat locum, secundùm Ioan. de Plat. in §. *Idem iuris de except. non numer. pecun. in fin.* Ias. in *l. Qui pecuniam nu.* 2. *ff. Si cert. pet.* Feli. in *c. Si cautio num.* 54. *de fide instrum.* Gomez in *dicto tom.* 2. *resolut. c.* 6. *nu.* 5. Illamque exceptionẽ non numeratæ pecuniæ quoad creditorẽ attinet fatenti aut scribenti, se quid accepisse vel recepisse, ex quacumque causa sciendum est tribui, nisi aliqua species nominatim excipiatur Text. in *l. In contract.* 14. *in princ.* & §. *Super cæ-*
9 *teris* 2. *hoc tit.* Excipiuntur verò tres cautionũ species. 1. In qua creditor cõfitetur se pecuniã apud Titium depositam recepisse, *dicta leg. In contractibus.* §. *Sed quoniam infr.* vti contrà depositarius qui confessus est pecuniam aut alias species apud se esse depositas, confessioni cogitur stare, nec habet exceptionem non numeratæ pecuniæ: quia illud priuilegiũ non est datũ personę, sed causę. *Gl. in dicta l. In contractibus.* §. *Sed quoniam.* non enim verisimile est depositarium voluisse se onerare falsa confessione, cùm nihil commodi ex pecunia deposita ad ipsum redundet secundùm Doctores in *dicto* §. *Sed quoniam.* Secũda autẽ species eiusdem cautionis est, qua exactores tributorũ, vectigalium, aut aliarum publicarũ functionum, cauent se pecunias eo nomine accepisse à debitoribus; nam si idẽ exigant, & debitores dicant pecuniam numeratam, nequeunt hac exceptione vti, sed stare debent confessioni *d. l. In contractibus* §. 1. Quod Bald. scribit in *d.* §. *n.* 2. in exactoribus, non autem in fisco ad quem huiusmodi vectigalia spectant, locum habere; siquidem exactoribus non existentibus soluendo, nil obstat quo minus adhuc possint conueniri debitores fisci; quandoquidẽ exactorum & alterius officialis confessio de recepto, non facit fidẽ in præiudicium fisci, ad exemplum curatorũ, executorum & administratorum confitentium de recepto, Tiraq. de *vtroque retr. tit. de retr. conuent.* §. 4. *gl.* 6. *in verb. Consignare nu.* 12. *cum simil. adductis* per Ioseph. Mascard. in *tract. de probat. vol.* 1. *concl.* 370. Tertia verò species est eius cautionis, quam maritus post confectionem dotalium instrumentorum emittit, qua fatetur dotem sibi esse numeratam. Nam illo casu vti non potest exceptione non numeratę pecuniæ, *d.* §. *Sed quoniam.* Mascard. *d. vol.* 2. *de probat. concl.* 695. *nu.* 9. Ac proinde id quod dicitur in fine dictæ leg. in cõtractibus exceptionem non numeratæ dotis iure admitti, ita accipiendum est, vt aliquando iure admittatur extra casum *dicto* §. *Ad d. Imper. Iustinian.* propositum; nam hæc exceptio non denegatur marito in totũ, sed tunc solum quando post confectionem dotalium instrumentorum confessus fuit se dotem accepisse; sed si in ipso instrumento dotali maritus idem fuerit confessus, tunc exceptioni locus erit, eaque vti poterit intra tempora legibus definita. His ergo tribus casibus exceptis, placuit Imperatoribus, creditoribus confitentibus hanc exceptionem dari, quibuscumque ex causis pecunia illis soluta fuerit, *d. l. In contractibus in princ.* Et creditor poterit hac exceptione vti intra triginta dies, iisque elapsis non venit audiendus, *d. l. In contractibus.* §. *Super cæteris hoc tit.* idque fauore liberationis. Debitori verò tribuitur longius tempus, nempe biennij. Et differentiæ ratio esse videtur, quia ibi magis subueniendum est, vbi maius subest periculum *l.* 1. §. *Sed & si quis. ff. De carbonia. edict.* minus enim periculum est, quod creditor falsò confitebitur se accepisse quod non accepit, quam debitor qui à creditore accepturus pecuniam non poterit eam consequi inuito creditore, nisi illi prærogauerit cautionem, & sic creditorem inuitet hoc officio ad pecuniam dandam, sperans se eam illius virtute consecuturum, Mascard in *d. vol.* 2. *concl.* 695. *nu.* 2. Et ob id rectè in maiore periculo debitoris, tributum est longius tempus ad excipiendum; sed si quis dicat hanc confessionẽ: *Facio nõ spe futura numerationis, sed quia eam habui & recepi,* adhuc habebit locũ exceptio, si talis declaratio fiat in scriptura priuata; secus si in publica. Rebuff. ad *consuet. reg. tom. primo de chirograph. & schedul. recognit. art.* 2. *num.* 2. *& n.* 31. An autem hæc exceptio locũ habeat in alijs quam in pecunia strictè sumpta, quæri quoque solet, & eam quæstionem tractat
& resoluit Rebuff. *d. loco nu.* 35. 54 *&* 55. Sed 10
si confessio fuerit geminata, quæritur an ea probet, sic quod exceptioni non numeratæ pecuniæ locus nõ sit. Multi tenent exceptioni locũ non esse. Et censuit Concil. Brabãtiæ 4. Sept. anno 1545. Solutiones etiã hodie nõ impediri per exceptionẽ nõ numeratæ pecuniæ, quæ hodie nõ obtinet. Sed de praxi secus, probato errore, vti tradit Rebuff. ad *constit. reg.*

reg. dicto loc. nu. 62. De consuetudine enim in Francia recepta, regulariter debitor probare tenetur pecuniam non esse numeratam, siquando creditor habet pro se schedulam, & sic præsumptionem. vnde sustinent onus probandi in debitorem reijciendum Rebuff. *d. loc. nu.* 68 & Imbert. *Institut. forens. lib.* 1.
11 *c.* 25. Suprà autem dictum fuit post lapsum biennij debitori non dari exceptionem non numeratæ pecuniæ, nisi onus probandi in se recipere velit, nisi debitor intra biennium questus fuerit de pecunia sibi non numerata, vel onus probandi in se recipere velit; tunc enim an audiendus sit debitor, controuertitur. Accurs. enim quem sequitur Bart. in *l.* 3. *hoc. tit.* concludit hunc debitorem audiendum esse: sed Azo, vti refertur *in gl.* Accursij in *d. l.* 3. contrariam sententiam defendit, quam plerique de iure veriorem esse putant, & eam communem testatur Emanuel Soar in *thesaur. recept. sentent. in verb. Exceptio nu.* 171. Duenn. *reg.* 261. *ampliat.* 1. *& limitat.* 2. *vers. Sed licet*, vbi dicit hanc opinionem esse communiorem & veriorem, licet superior sententia in vsu magis sit recepta, quia lapsus biennij solum inducit iuris præsumptionem, contra quam admittitur contraria probatio, Bald. post Cyn. in *d. l. Si ex cautione nu.* 13. *&* 14. *C. hoc tit.* Gomez. *tom.* 2. *resolut. c.* 6. *nu.* 6. & Duen. in *d reg* 261. *limit.* 2. Illaque probatio debet esse legitima secundùm eundem Gomez. *d. c. 6. nu. 6. vers. Vnum tamen hoc est*. Scilicet munita idoneis testibus vel instructa documentis vel indicijs, & argumentis ad probationem indubitatis. vti eam definiunt Imperatores in
12 *l. fin. C. De probat.* Si verò quis neget suam schedulam, & posteà conuincatur suam esse, iuxta *Auth. De triente & semisse.* §. *Studium.* punitur pœna dupli; hodie verò de praxi secus est, etiamsi creditor probet pecuniam reo numeratam fuisse in manu, iuxta Rebuff. *pracit. loco nu.* 311. vbi dicit eam pœnam esse arbitrariam, pro personarum & facti qualitate, Rebuff *d. loco in præfat. gl* 5. *n.* 60. V-
13 trum autem hæc exceptio locũ habeat cõtra instrumentum guarentigionatum, discuti hic solet, quia id sic dici solet à securitate aut firmitate quam debitor præstare solet creditori, faciens ei licentiam in rem agendi & exequendi si tempore præstituto non soluat. Et pro eius solutione Gomez. *variar. resolut. c.* 6. *nu.* 21. dicit locum habere, sed ego dubitarem, cùm sit quędam confessio quasi in iudicio facta, quæ, vti posteà dicemus, non admittit hanc exceptionem. Cau-
14 tio verò hæc de mutuo facta quando preiudicet, tradunt Doctores communiter in *l.* 5. *hoc tit.* & *l. Generaliter. eod.* vtpote quando facta est confessio de mutuo præcedente.

Deinde si quando facta est in testamento; tunc enim in vim vltimę voluntatis valebit, siquis se debere summam quam relinquit fateatur, vt in *leg. Lucius.* §. *Quisquis* 2. & ibi Barth. *ff. De legat.* 2. & *l. Aurelius.* §. 1. *ff. De libert. legat.* Si verò confessio fuerit facta in iudicio, non videtur esse locus exceptioni, secundùm *gl.* in *l. vn. infr. de confess.* cùm dicta in iudicio cõtentioso non videantur tam spe futuræ numerationis, quàm iam factæ dicta; & proinde videtur cessare ratio, & sic aliud dicendum esse in iudicio voluntariæ iurisdictionis, vti indicat A Costa ad hunc Titulum *fallent.* 11. Idque ex æquitate iuris canonici, ex qua etiam post biennium elapsum opponi posse exceptionem non numeratæ pecuniæ responderunt Dyn. in *reg. locupletari. de reg. iur. in* 6. Diximus, quod etiam confirmant Angel. *consil.* 156. Domina Angelina Roman. *consil.* 44. & ibi Mandos. in *addit.* & Marsil. *singul.* 463. sed istis, vti etiam indicaui, nonnulli aduersantur, vt inter alios Specul. *tit. de restitut. in integr.* §. 1. nu. 25. Archidiacon. in *c. Si quis Episcoporum.* 3. *quæst.* 6. Petr. Duen. *reg.* 261. & illi posteriori accedant & alij si mala fides absit. Soletque hic etiam quæri, vtrum inter mercatores locus sit exceptioni non numeratæ pecuniæ, & an si iuramentum obligationi accesserit necessaria sit absolutio vt ea opponi possit. Et pro eius solutione solet dici iuris apices & subtilitates inter mercatores vbi summa viget æquitas locum non habere, & sic ne quidem non numeratæ pecuniæ exceptionem per tradita à Baldo in *l. Frustra. C. De non numer. pecun.* Ias. in *l. Singularia.* & in *l. Qui pecuniam. ff. Si cert. pet.* Illis tamen non obstantibus contrària sententia magis probari videtur, quã defendit elegãter Benuenut Stracha *de mercat. tit. quomodo in caus. mercat. proced. sit, nu.* 9. authoritate legum generaliter loquentium, nec mercatorum causas excipientium, quod etiam firmat Farin. *controu. iur. lib.* 2. *c.* 86. Sed si iusiurandum accesserit promissioni debitoris & obligationi, controuertitur vtrum absolutio necessaria sit vt exceptio illa opponi possit. nam Bald. in *l. vlt. hoc tit.* censuit non esse necessariam, quem secutus est Cornæ. *consil.* 11. *col.* 7. *Lib.* 31. Sed contrarium nouissimè docere videtur Seraphin. Senens. de *priuil. iuram. priuil.* 60. *nu.* 18. citans Gratum *respons.* 30. *lib.* 1. authorit. Textus *in c. Venerabilem de elect.* Sed infirmum videtur esse hoc argumentum, cum ibidem Pontifex loquatur in dubio, scilicet quando incertum est & dubium vtrum iuramentum sit licitum nec ne, vti tradit Fachin. *d. lt.* 2. *controu. c.* 86. Iusiurandum enim sortitur naturam actus cui apponitur, Text. in *l. fin. ff. Qui satisd. cog.* Tiraq. in *tract. de constuut. part.* 3. li-

Nn

[Right margin numbers: 15, 16, 17, 18]

9. *hoc titul.* Medicæ. *d. loco part. 1. quæst. 11.* vbi tractat, an socius ad vtilitatem socij compensare pro socio possit. Rota Genuensis *decis.* 28. *nu.* 5. &. Afflict. *decis.* 163. *num.* 5. & allegati per Tiraq. *de retr. lignag. §. 3. gl. 3. numer.* 15. tradunt non posse nisi cessum sit nomen alterius. Deinde non refert siue ex contractu debeatur, *leg. Si ex venditione.* siue ex quasi contractu, vtpote si indebitum per errorem solueris *leg. Quoniam hoc tit.* nisi ex causa iudicati indebitum soluisses; nam etsi id ipsum antè indebitum fuerit, post rem iudicatam incipit esse debitum, & ideò repeti non potest, nec etiam compensari, *l. 2.*
3 *hoc tit.* Consuetudo verò non admittit compensationem in Gallia, nec moribus nostris sine litteris Principis, vti tradunt Pap. *lib. 12. arrest. tit. 6. arr. 12. in fin.* Rebuff. ad *constit. reg. in proœm. gl. 5. numer. 57.* Imbert. *instit. forens. lib. 2.* Bugnion. *legum abrogat. lib. 1. satyr.* 146. vbi refert non fieri compensationem nominis debiti personalis, cum debito personali; quod videtur mirum; quia si de nominis compensatione intelligat, certum est, eam posse fieri; v. g. debeo tibi decem, & antequam ea exigeres, Titius cessit mihi actionem contra te in viginti; quare non possem compensare iuxta *l. vlt. in princ. hoc titul.* At iure communi quamuis simpliciter admittatur compensatio, non tamen datur nisi petenti *gl.* in *leg. Si constat. hoc titulo,* quia Iudicis officium non potest egredi, quod in iudiciũ deductum est. *leg. Vt fundus ff. Cõmun. diuid.* & ideò Anthon. Mornac. ad *d. leg. Si constat.* & ad *l. 11. cum alter. alteri.* & ad *leg. Posteaquam 21. ff. hoc tit.* notauit vsum in compensationibus opponendis Gallicum, dicens eam fieri ipso iure, citraque rescriptum principis in ea parte Galliæ quæ iure scripto pro moribus vtitur: ceteras verò regiones, quibus nulla nisi perscriptis cuique moribus necessitas rescripta, & in id à Principe impetrant, nisi lex Prouincialis aliud statuat, vt Parisiensis inter cæteras *art.* 105. in qua ille iam dudum vsus est, vt ipso iure compensa-
4 tiones fiant. Quantitas autem cum quantitate, vti anteà dictum fuit, 3. *numer.* compensatur, quando vtrobique purè debetur quantitas; sed si debetor esset obligatus alternatiuè, vtpote ad decem aureos, vel ad decem vrnas vini, & esset electio debitoris, vt est communiter in obligatione alternatiua; tunc certè alter non posset compensationem ei opponere; siquidem necdum scit vtrum debitor soluere velit; secus si electio esset apud creditorem, vt si ipse peteret præcisè decem aureos, vt in Textu *leg. Si debeas;* & ibi *gl. ff. eod.* Vnde duæ regulæ negatiuæ sequuntur, scilicet quòd species cum specie non possit compensari; deinde quòd vbi ex vna parte est quantitas in obligatione, ex altera verò species, quòd tunc etiam non admittatur compensatio: Cùm verò certum corpus nummorum designatur, veluti centum quæ in arca habeo, tunc videtur quantitas deberi tanquam species quædam; quapropter aliquando in controuersiam venit, vtrum si talis quantitas ex vna parte debeatur, compensatio locum habeat cum quantitate simpliciter debita ex altera parte. Et locum habere affirmarunt Doctores Vltramõtani quos Barth. Alex. Ias. & alij nonnulli secuti sunt ad *leg. Cum fundus §. Seruum tuum ff. Si cert. pet.* Alij censent vt Alex. & Aretin. in *d. §. Seruum tuum,* compensationi locum esse si quantitas sit designata & expressa, quamuis sub certo nummorum corpore; si verò expressa non sit, non esse locum. Tyndarus autem in *tract. suo de compensat. col. 5.* aliam sententiam tenet, vt si pecunia, quę debetur vt species, extet, non sit locus compensationi, ob id quod debitor præcisè cogatur ad eam soluendam, etiamsi secus sit siquando non extet. Ac demum pro postrema sententia quæ est Accursij, Aret. Roman. & Dec. in *d. §. Seruum tuum,* qua dicitur compensationem non admitti in dicto casu, videtur esse verissima, quam probat Fachin. *lib. 1. controu. c. 6.* respondendo fundamentis pro alijs sententijs allegatis, ob id quod in hos nummos non videatur cadere affectio, quæ est causa cur species non possit cum
quantitate compensari. Hic vicissim quæri 5
solet, an qui subiectus est condicioni dandi satisfaciat compensando. Et pro negatiua est Sarmient. *select. interpret. lib. 2. c. 1. numer.* 11. Pro contraria verò affirmatiua tenet
Gomez *variar. resolut. c.* 12. Hæc autem quę- 6
stio, Vtrum debitor qui iurauit se soluturum, obijcere possit compensationem, vulgaris satis est, vti tradit Fachin. *lib. 1. controu. c. 7.* Affirmant enim Barth. in *leg. Amplius. ff. Rem ratam haberi.* & alij quos refert Osasc. *decis. Pedemont.* 92. & Couar. in *cap. Quamuis de pact. in 6. 2. part. §. 4. numer. 9.* Negant verò Innocent. Io. Andr. Hostiens. Immol. in *c. Ad nostram de iureiur.* & alij quos referunt Couar. & Osasc. *præcit. locis,* & latiùs Seraph. Senens. de *priuil. iuram. priuileg.* 74. *num.* 36. Et deniquè vtuntur hac distinctione nõnulli, vti Panorm. in *d. c. Ad nostram numer.* 3. & alij à Seraph. & Osasc. citati, vt siquidem ante iuratam obligationem, illud debitum contractum fuerit, quod in compensationem deducitur, tunc nequaquam locus sit compensationi; si verò posteà contractum sit, compensatio locum habeat, & ibidem Fachin. censet priorem sententiam æquiorem, & probabiliorem fore authoritate Iurisconsulti in *leg. 2. ff. De compensat.* dum inquit.

Vnusquisque creditorem suum eundemque debitorem repellit, si paratus est compensare; æquitatis enim ratio id expostulat & suadet, cum (vti dictum fuit) nostra potius intereſt non soluere, quam solutum repetere; respondendo ad argumenta contrariæ opinionis. Hic & maximè in lege vltima quæri solet an
7 in contraria depositi actione sit locus compensationi. Et dici solet communiter quod sic, quia quod in directa non sit locus compensationi, est ob id quod ibidem agitur de fide rupta *l. vlt. hoc tit.* Secus verò in cõtraria, quia ibi tantum agitur de indemnitate consequenda pro fide præstita. Dum enim Iustinian. hinc excipit duas causas, nempe id quod debetur ex causa rapinæ vel furti, deinde quod debetur ex causa depositi, *d. l. vlt. hoc tit.* & ex illis causis qui conuenitur non possit vti exceptione compensationis, ne tum quidem cum ex dictis causis ad compensationem agitur, vt fit cum res furto sublata interijt, vel in deposito cum res dolo depositarij deperijt: quia illo casu tantum dicta exceptio Iustiniani accipienda est; aliàs enim iure communi in nulla causa speciei cum quantitate fieri potest compensatio. Difficile autem est rationem inuenire firmam ob quam in deposito minus locum habeat exceptio compensationis, quam in cõmodato aut precario, quando scilicet ageretur non ad speciem, sed ad eius æstimationem, *l. vlt. supr. commodati, leg. Si quis infr. depositi*; nisi hæc sit, quod maior sit perfidia non restituentis depositum, quàm precarium vel commodatum; cùm depositum tantùm detur ad custodiam, vt quandocumque deponenti placeat restituatur: sed commodatum & precarium dantur ad vsum; & proinde
8 non omni casu possunt repeti, vtpote non expleto vsu. Quamuis suprà dictum fuerit, liquidi cum illiquido non fieri compensationem, fieri tamen nonnunquam tradit Menoch. *de arbitr. iudic. lib. 2. cent. 1. cas. 14.* Si quando aduersarius negat se debere, offeratque infra breue tempus probare debitum è contrà prætensum, esse liquidum, aut breuissimo tempore liquidari posse: quod tempus censent communiter Doctores pendere ex arbitrio Iudicis secundùm *leg. 1. in fin. ff. De iure deliber.* nam dum dicitur in *dicta leg. fin. hoc tit.* communiter non liquidi ad liquidum non admitti compensationem, intelligendum venit de debito quod intra paucos dies liquidari non potest, sed requireret altiorem indaginem, vti tradit Tyndar. in *dicto tract. quæst. 8. princip.* Illa namque regula limitanda est, Primò, nisi debitum actoris esset, liquidum per rei confessionem, quia tunc admitteretur etiam debiti nõ liquidi compensatio. Cyn. post *gl. ff. in verb. Coniuncta in dicta leg. fin. C. hoc tit.* vt per Panormit. in *cap. Cum Ioannes Heremita.* quod ibidem etiam sequitur Felin. *Extr. De fide in Crum.* & Paril. *consil. 121. numer. 22.* Secundò limitatur, quando non liquidum posset liquidari intra tantum tempus, quantum daretur pro ipsius executione, si super eo processisset condemnatio, vt per Abbat. in *c. Bona fides. Extra. De deposit.* & ibi Anchar. & Immol. idque tempus, vti dixi, dependet ab arbitrio Iudicis, secundùm Menoch. *de arbitr. iudic. cas. 14. nu. 4.* Et ob id illa compensatio post sententiam etiam contra executionem opponi potest, vti tradit Ioan. Sichard. in *rubr. huius tit. nu. 16.* & idcircò cum per sententiam supremi Concilij hæredes Domini & Magistri Ioannis Lettin essent condemnati ad solutionem nonnullorũ arrieragiorum reditus qui debebatur Michaeli vãder Hulst, & posteà emanatum esset Edictum à regia sua Maiestate, quo debitoribus concedebatur remissio arrieragiorum redituum pro rata non fruitionis hypothecę, non obstantibus quibuscumque sententijs in contrarium latis, à quibus id ipsum Edictum debitores releuabat, restituebatque eosdem contra easdem in integrum, ideò cùm dictus vander Hulst condemnatus fuisset hæredibus exoluere certam summam pecuniæ, ipse obiecit eis compensationem, ratione arrieragiorum sibi adiudicatorum. E contrà hæredes sustinuerunt eandem cõpensationem non esse admittendam, quia dicta arrieragia erant illiquida ratione prædicti Edicti; siquidem desuper lis pendebat in dicto Magno Concilio: quo tamen non obstante per sententiam in Concilio Brabantiæ latam in Martio anno 1590. ordinatum fuit prædictis hæredibus, vt admitterent compensationem per eum petitam; & sic illiquidi & adhuc litigiosi cum liquido, fuit admissa compensatio, idque (vti videtur) ex quadam æquitate, cùm summæ nimis essent inæquales, secundùm ea quæ idem Menoch tradit *dicto cas. 14.* Quibus addendũ est ex doctrina Molin. & ex Senatus-Consultis debitum mobile putà ex mutuo compensari non posse, cum emptitio seu constituto reditu, quia ille *tract. de vsur. quæst. 43. numer. 324.* docet compensationem habere quidem locum in reliquis seu arieragijs (vt loquimur) sed non in ipsa sorte reditus, quę nunquam potest exigi. Vide ad hunc tit. & illius materiam Sichard. Soar. Vezin. Donat. à Fin. Bellacomb. & Viu. in *syntagm. cõmun. opinio. lib. 4. tit. 21.* Cuiac. *l. 8. obseru. c. 16. & l. 15. c. 12.* Pans. in *addit. ad Barthol. hoc. tit.* Caualcan. *decis. 28. lib. 2.* Tellaurus & Diaz *cap. 3. decis. Pedemont. 221.*

DE-

DECISIO XXXIX.

SVMMARIA.

1 *An Fisco non possit obijci compensatio ex diuerso officio vel statione.*
2 *Quando compensatio in causis fiscalibus admittenda sit.*
3 *An Compensatio fiat ipso iure.*
4 *Saltem ad impediendum cursum vsurarum.*

IVXTA Legem primã *hoc tit.* qua traditur
1 fisco agenti ad solutioné debiti cõtra priuatum non posse opponi exceptionem compensationis ex diuersa statione vel officio; ideoque cùm species facti in supremo Concilio accidisset qua Susceptor tributorum generalis in ducentorum aureorum Summam reliqua traxisset apud fiscum, ille idem susceptor eiusdemque stationis & curæ in sequenti anno apud eosdem ratiociniorum Magistratus rationes reddit, reliquaturque tunc ergo illum fiscus in summam aureorum similem, putà in ducenta, quęsitum fuit an eo casu libello ipsis met iudicibus porrecto, sũma vtraque compensabitur, maximè si quando ad purum redactæ sint rationes & omnia sint liquida; nam secus dicendum erit, quod non. Deinde ex eiusdem legis primę argumẽto accidit species alia qua Susceptor generalis cui in totum susceptores vicarij vel particulares (vt loquimur) non fecerint satis in reddendis rationibus, reliquator sit certæ alicuius pecuniæ ob calamitatem bellicam, incendia, inundationes fluminum, sterilitates insolitas, vel quamuis aliam causam sic quod tributa remiserit Princeps datis in hoc liberatorijs Codicillis, qui etiam ab eadem Curia raciociniorum confirmati sint, quæritur an Princeps omnia ærariorum reliqua quæ in illius Edicti diem debebantur, remiserit; Deinde vtrum si redditarum rationum diuersa causa fuerit, veluti si vnus idemque Susceptor non tantum de tributis solitis ac ordinarijs ponat calculum, sed etiam de superindicto militari facto, nimirum ad stipẽ-
2 dia militum, tunc nummi illi sacri erunt nulla vnquam ex causa morandi, quia sacri illi nũmi sunt nullaque vnquã ex causa superindicti. Nihil enim alterum cum altero cõmune habet, sed speciale est inter summarũ illarum præstationes discrimen: sed vt videtur in rebus diuersis confusio nihil prorsus ex eo susceptori compensabitur, & denique cum diuersę fiscales stationes tam in Gallia quàm in hisce prouincijs quę vulgo appellantur generalitates, nunquam admittitur nisi ex eadem statione in reddendis rationibus compensatio; stationes verò nostro Gallico idiomate nuncupantur *Bureaux des Receueurs Generaux & particuliers.* & Matth. de Afflict. *decis.* 192. refert à Neapolitanis Iudicibus iudicatum 3
ex vsu fieri compensationem debiti cum alterius etiam stationis debito, etiamsi diuersæ illæ sint, modò administrentur vnius operâ, veluti (vti ibidem inquit) si Abbatis vnius mensæ applicentur duo Monasteria, vti idem Afflict. ibidem tradit, & rectè ob id Cuiac. ad eundem Textum & *l.* 1. *infr. ne fiscus vel priuat. rem vend. euinc. lib.* 10. inquit: *ne fiscus quod bona fide addixit, retrahat, néue quod vna statio addixit, alia retrahat.* Stationes enim sunt mansiones in quibus officia fiscalia consistũt; Susceptor verò generalis cui in totũ susceptores vicarij seu particulares nõ fecerint satis in reddendis rationibus, reliquator erit certæ alicuius pecuniæ ob calamitatem bellicam, incendia, inundationes fluminum, sterilitates insolitas vel quasuis alias causas, sic quod tributa Princeps remiserit, datis in hoc liberatorijs Codicillis qui etiam ab eadem decuria ratiociniorum confirmati sint (quos dicimus *lettres des charges de non soluto rapportées*) aut etiam ex edicto singulari, cuiusmodi visum est anno 1601. Vnde ad hoc faciunt *l. Pradijs.* §. *Titio.* & *l. Patronus,* 34. §. 1. *de leg.* 3. quas in hoc sæpè confirmauit Senatus, & ad hoc notandum venit hæc lex, vt ne vnquam confundantur diuersæ administrationes, vti in *leg. Consulta diualia infr. de testam.* dicendum sit, absurdũ esse si promiscuis actibus rerum turbentur officia, & alij creditum alius subtrahat. Secus autem in tutoribus *l. Inter tutores. ff. De administr. & peric. tutor.* & ita iudicatum fuit in supremo Concilio 7. Octob. anno 1578. inter Procuratorem Generalem ac curatores & creditores domus mortuariæ Marchionis de la Vere, & insuper in Concilio priuato Regis Hispaniarum in Belgio inter Dominũ D'Angre & Hæredes N. Griffier. Tum etiam cõpensatio fit ex cõiecturis vbi aliàs non fieret, cõpensandiquę animus præsumitur in fratre dotante sororem cuius negotia gerebat, iuxta Crauett. *consil.* 131. *nu. fin.* vti mihi in supremo Concilio contigit, & referente Amplissimo Domino Præside Maesio dictum iudicatumque fuit. Pręterea ne currant vsuræ 4
vel quicquam pœnale, fit compensatio ipso iure pro rata debiti quod potest compensari, *leg. Eius* 7. & ibi *gl.* C. *De solut. & liberat.* ideóque dictum iudicatumque fuit in supremo Concilio, quòd compensatio fiat ipso iure, saltem ad impediendum cursum vsurarum, non vt ipso iure tollatur obligatio; quaprop-

tur *leg. Si quid* 5. *ff. hoc tit.* quia omnes compensationes rei cohærentes transeunt in fideiussorem *leg. Exceptiones.* 7. §. *Rei autem. ff. De except.* Non ergo mirum est si compensatio, quæ potest opponi venditori, opponatur emptori vel cessionario, *leg. Exceptio. ff. De except. rei iudic.* vti tradit etiam Anthon. Fab. *hoc tit. definit.* 13. Guid. Pap. *quæst.* 567. Ex lege 12. *hoc tit.* Doctores communiter notare solent, quod ob id quòd compensatio est eorum quę inuicem debentur, vti ibidem habetur, eum, qui compensationem opponit, censeri confiteri debitum, secundùm Boer. *consil.* 14. *nu.* 5. Et ità etiam intellexi aliquando censuisse supremam Curiam.

TITVL. XXXII.

De vsuris.

DECISIO XLI.

SVMMARIA.

1 *An vsura prohibita vel licita sint.*
2 *Et quatenus.*
3 *Eiusq; definitio.*
4 *Et in quibus consistat vsura.*
5 *Interesse in locum vsurarum successisse tam de Iure canonico quàm ciuili. Et nu.* 18.
6 *Modus autem vsurarum quis qualisve de Iure constitutus fuerit. & in quibus seruandus vel non. Et numer.* 17.
7 *An modus hic præscriptus seruandus sit etiam quoad pœnam adiectam. Et nu.* 9.
8 *Reductio redituum in speciebus constitutorum in quibus fundetur.*
10 *Mutuum esse directum vel obliquum, quódue sit.*
11 *L. Si ea pactione, cum alijs legibus & an ab vno accusatus vel punitus, posit ab alio puniri, quomodo accipienda.*
12 *Pactum antichriseos quare excusetur.*
13 *Quomodo impediatur in eo cursus vsurarum.*
14 *Oblationum materia eiusq; effectus vbi tractetur.*
15 *Vsura pecunia mutuò data vt petantur quæ requirantur.*
16 *Ad probandam Stipulationem quæ non sufficiant, & quantum temporis requiratur ad præscriptionem vsurarum & redituum.*
19 *An Iudices Ecclesiastici habeant huius criminis vsurarum aduersus laicos cognitionem vti seculares.*
20 *An hæredes vsurarij cogantur vsuras reddere.*
21 *Pluribus existentibus hæredibus, si vnus ex ijs sit soluendo, an reliqui teneantur ad vsuras, & quo vsque.*
22 *Vsurarij manifesti testamentum an nullum sit.*
23 *Pœna vsurariorum quæ sint.*
24 *Et an vsuræ illicitæ in sortem computandæ sint.*
25 *Vsurarius publicus pecuniam sub pignoribus tantum credere potest, non sub chirographis.*
26 *Vsuras non deberi à tempore moræ in actione mandati, fideiussionis ineundæ.*
27 *Et à quo tempore.*

QVANDOQVIDEM vsuræ de iure Codicis & ff ff. fuerint permissę, ad eum scilicet modum qui exprimitur in *leg. Eos qui* §. *Super. infr. eod.* Imperator tamẽ grauissimam vsurarum molem ibidem ad mediocritatem reducit, & sic quemadmodum per compensationem obligationes minuuntur; sic etiam hic docetur per vsuras easdem augeri; vsuræ verò de iure diuino noui & veteris Testamenti omnes prohibitæ sunt, adeò quod ex sententia & interpretatioce Codic. Gloss. & Doctorum in *leg.* 1. *De Sum. Trinit. & fide Cathol.* administratores ciuitatum de vsuris soluendis & contrahendis Statuta dictantes anathemate feriantur, imò & omnes hi qui vsurarum contractus extra peccatum ponunt, *Clement. vnic. de vsur.* Impunè tamen & liberè vsuræ etiam centisimę & aliæ, quantumuis graues, exercentur, & contractus quoad eas celebrantur in ciuitatibus, vbi mercatores habitant, vti videre licet ex Iulio Claro *lib.* 5. §. *Vsura.* qui in praxi & foro ciuili inquit eas exerceri infra legitimum modum, & contrarium obseruari secundùm opinionem Alciat. in *c.* 1. *nu.* 78. *de offic. ordinar.* Videndi proinde sunt ad hoc Couar. *c.* 1. *var. resolut. lib.* 3. *nu.* 5. *& seq.* Gayl *pract. obs. lib.* 2. *obs.* 5. Io. Borcholt. *de vsur. c.* 1. *per tot.* Binsfeld. in *comment. de vsur.* vbi exactè hanc materiam tractauit Ludo. à Peguer. *quæst. con.* 30. & 34. pluresque quos refert Zoarez, *thes. recap. lit. P. n.* 78. & Anto. Fab. *in suo C. h. t. defin.* 2. vbi dicit quod vsuræ neque possũt accipi sine peccato mortali, vti omnes Theologi consentiunt, licet repugnet Molin. *in suo illo tract. de vsur.* malus in re hac Theologus. Itaque à principibus Christianis non tam permittuntur quàm tolerantur. permittuntur quidem (vbi idem ibidem *defi.* 8. inquit) quæ ex natura & æquitate negocij quod geritur, in vicem fructuum, quos viciſsim debitor ex re creditoris percipiat, aut reuerà quod intersit creditoris, ratione damni emergentis, debeatur. Vsura autem est lucrum quod supra sortem, hoc est, supra

nem solutionis, mutuum est obliquum *cap. In ciuitate. Extr. eod.* Tamen, si quis pecuniam mutuam dedisset, & pignus accepisset eâ lege, vt fructibus pignoris vteretur pro vsuris, donec redderetur pecunia, hîc etsi fructus percepti excederent legitimum vsurarum modum, non tamen diceretur illicitum fœnus *leg. Si ea leg.* 17. *hoc tit.* Ex qua
11 lege & lege, *Curabit infr. de action. empt.* tradit Molin. elegantem facti speciem *consil.* 42. & ad hoc pertinet lex, *Si ea pactione hoc tit.* quæ tamen leges omnes ita procedunt, si non sit nimius excessus fructuum, supra modum interusurij, isque certus iam quodammodo ab initio sit; id enim si contingat ex fructibus iustum interusurium creditori pigneratio attribuit, & reliquum in diminutionem sortis cedit, vti aliàs censuit supremus Senatus Mechliniensis, & Curia Parisiensis, teste Charond. *lib.* 6. *resp.* 89. Quod pactum Iu-
12 risconsulti appellant antichresin *leg. Si is qui bona.* §. *Si antichrisisff. De pignor. leg. Si pecuniam* 33. *ff. De pignor. act.* & Francisc. Grimaudet *tract. de vsur. lib.* 2. *cap.* 8. *numer.* 1. Eorumque ratio esse potest, quia incertus fructuum prouentus hic excusat; illo tamen casu si debitor sortem offerat quam creditor recusat accipere, tunc non lucrabitur amplius fructus pignoris, sed imputabuntur in sortem, *leg. Ex prædijs* 11. *hoc tit.* Vide ad hæc
13 Charond..... Robert. *rer. Iud. lib.* 2. *capit.* 8. aliosque citatos à Ber. Automne *en sa conference du droict François auec le Romain hoc tit. ad l. Si ea pactione.* Ex qua lege & lege 6. ac 19. *hoc tit.* notant Doctores per oblationem & consignationem sortis cum reliquis, impediri cursum vsurarum, non autem nudâ oblatione seu consignatione, per *legẽ, Tutorem pro pupillo. in fin. ff. De administr. tutor.* & Barth. Castr. & Salic. in *dicta l.* 6. *hoc tit.* Boer. *decis.* 124. *num.* 25. & Neguz. in *tract. de pignor. part.* 3. *membr.* 3. *num.* 5. Sed in contrariam sententiam descendit Molin. in *tract. de vsur. quæstion.* 39. *per tot.* motus *leg. penul. ff. De naut. fœn. leg. Qui Romæ. infr. de pact. int. emptor. & vendit. composit.* Vbi iura contraria soluit, &
14 plenè materiam oblationum, eorumque effectus pertractat idem Molin. *consil.* 57. & aliàs Curia Parisiensis in memorabili specie decidit non sufficere oblationem, quando consuetudo solutionem requirit, teste Charond. *lib.* 5. *resp.* 30. quod ego in relatione & definitione cuiusdam causæ secutus fui; & hæc quidem ita se habent iure ciuili, sed iure Pontificio aliud esset dicendum *cap.* 1. *Extr. eod.* quia omne lucrum damnat quod ex mu-
15 tuo captatur. Vt autem vsurę pecuniæ mutuo datæ actione peti possint, necesse est vt per stipulationem sint promissæ *leg. Quamuis* 3. *hoc tit.* Vbi Anthon. Mornac. tradit duobus dumtaxat contractuum generibus licitas fore vsuras: constituto nempe reditu iuxta *Extrauagantem, Regimini. de empt. & vendit.* & contractu antichristico seu pigneraticio, cuiusmodi omnes in regionibus Audensi, Turonensi, Cœnomana, ob detentionem quinquennalem vocant *le tenement de cinq ans*, vsus ille erat (vti ibidem inquit) ante annum 1589. vt commutarentur de more contractus illi pigneraticij in pecuniarios reditus, posteà verò variatum, vt scilicet modò commutarentur, quod inter cætera anno 1611. die 21. Iunij; modò etiam secus, vt nempe vel soluat debitor, vel auctioni subijciantur obligata prædia, quod primum agitauit, vti ibidem tradit Mornac. Annæus Robert. *lib.* 2. *rer. iudicat.* congestaque sunt posteà plura, variaque in hoc, Senatusconsulta in *Loetianis posthumis ad literam P. numer.* 8. 9. 10. & 11. 16
In dubio verò non est satis, ad probandum stipulationem interuenisse, quod probentur vsuræ per aliquot annos solutæ fuisse, *leg. Creditor* 7. *hoc tit.* quia regulariter præstatio rei aliquot annis facta nõ inducit obligationem. *leg. Si certis annis infr. de pact.* Contrà verò si creditor aliquot annis minores vsuras acceperit, quàm erat stipulatus, intelligitur tacitè maioribus vsuris renunciasse, *leg. Aduersus* 5. *hoc tit.* ac proinde si cùm domino directo deberentur viginti, tantùm decem illi triginta annorum spacio soluti sint, à reliquorum petitione in posterum præscriptione dominus excludetur, secundùm Papon. *lib.* 12. *arrest. tit.* 3. *arr.* 3. Bald. ad *leg. Qui semisses.* per textum ibi *ff. eod.* Vbi decidit, quinimo, totum reditum per tanti temporis cessationem in huiusce petitione posse præscribi, & maximè si immemoriali tempore nihil petitum sit, vti tradit Præses Euer. *consil.* 187. diuersitas tamen esse videtur in eo quod in vsuris sufficiat longo tempore minus solutum, quàm verè debeatur; in reditibus autem requiratur longissimum tempus, iuxta Inbert. in *Enchirid. in verb. Renunciare vsuris.* Idque quamuis in alijs contractibus aliter se res habeat, *leg. Si toto* 8. §. 1. *de legat.* Vsuræ enim iure ciuili sunt odiosæ; vnde etiam pignus pro minoribus vsuris obligatum, non potest retineri pro maioribus, *leg. Per retentionem* 4. *hoc titul.* Gatz. ad *leg. Idem.* §. *Idem Iulianus. ff. De pact.* Alexander ad *legem, Non solum.* §. *Morte. ff. De noui operis nunciatione.* qui tractant de iure retentionis, de quo copiosè Sebastianus Medic. in *tractat. de compensationibus, parte secunda quæstione* 16. & 25. *numero quarto.* Cùm tamen aliàs pignus pro vno debito obligatum, eo soluto retineri possit pro alio, *l. vnic.*

l. vnic. infr. & ob chirographariam pecuniam pignus,&c.Dixi supra opus esse stipulatione, vt vsuriæ pecuniæ ex mutuo peti possint; siquidem vsuræ frumenti, vel hordei, mutuò dati,nudo etiam pacto promissæ præstandæ sunt, *l. Frumenti* 12. *hoc titul.* quia aliarum rerum quàm pecuniæ æstimatio augeri, aut minui potest, & ideò in frumento, & oleo, & id generis vsuræ, aliquando vltra legitimum vsurarum modum tolerantur. Dictumque fuit (vt actione vsuræ peti possint) quia in bonæ fidei contractibus vsuræ pecuniæ tardiùs solutæ præstandæ sunt officio iudicis, ex tempore moræ, etiamsi de vsuris nihil dictum sit, *leg. In bona fidei.* 13. *hoc titul.* sed in stricti iuris iudicijs à tempore litis contestatæ, non à tempore moræ, *leg. Videamus.* §. *Si actionem. ff. eodem.* Et differentiæ illius ratio esse potest, quia in bonæ fidei iudicijs officium Iudicis latè patet, & pertinet ad omne id quod ex bono & æquo præstari oportet: sed in stricti iuris iudicijs concluditur strictè, & ferè tantum pertinet ad id quod inter partes actum est, §. *In bona fidei. institut. de action.* Sed his casibus propriè vsura non est, quamuis etiam minoris aut alterius creditoris nihil intersit, quod nō soluerit debitor; nam his casibus vsura non propriè propter lucrum petentis creditoris, sed propter moram non soluentis debitoris, infligitur, *leg. Cum quidam.* §. *Si pupillo in* 1. *ff. vsur.*

18 Quales ob id vsuræ ne quidem iure Pontificio laicis videntur prohibitæ, etiamsi in Ecclesiasticis personis, canonibus statutum sit eas non esse exigendas, nisi quatenus creditoris Ecclesiastici intersit. *c. Suam* 9. *Extr. De*

19 *pæn.* Huius autem criminis vsurarum aduersus laicos cignitionem Iudices Ecclesiasticos habere sicut & laicos & sæculares tradunt Couar. *variar. resolut. lib.* 3. *c.* 1. *nu.* 1. *vers. Quarto non est*. Molina *tom.* 2. *disput.* 333. *in princ.* Marant. in *spec. part.* 6. *nu.* 108. *cum seq.* Sed si is qui vsuram exercuit, vel aliud crimen mixti fori commisit, à iudice Ecclesiastico absolutus vel etiam punitus fuerit, an iterum apud Iudicem laicum accusari, vel ab eo puniri possit, controuertitur. & posse, post Couar. *lib.* 2. *variar. resolut. c.* 10. *num.* 6. decidunt Iul. Clar. *lib.* 5. §. *fin. pract. crimin. quæstione* 57. *numer.* 11. *&* 14. & ibi Gyachard. in *addit. de* §. *fin. quæst.* 37. *nu.* 2. *vers. Pro crimine vsura.* Soar. in *thesaur. recept. sentent. littera* C. *verb. Condemnatus ab Ecclesiastico. nu.* 172. Villalob. in *commun. opin. littera* V. *numer.* 71. Quanquam non è conuerso ab Ecclesiastico coerceri possit, qui à Iudice laico punitus fuit, Gomez. *variar. resolut. tom.* 3. *capitul.* 1. *numer.* 40. *in fin.* quem sequitur & refert Clar. *dicta quæstion.* 57. *numero* 14. hac tamen adhibita restrictione; dummodò pœna imposita per Iudicem laicum non sit minor illâ, quam pro eodem crimine Iudex Ecclesiasticus imponere posset, intelligendo de poena corporali vel pecuniaria, non verò de excommunicationis pœna. Et hoc temperamento videtur etiam moderanda prior decisio, vt si à Iudice Ecclesiastico condignè suis meritis punitus fuerit delinquens, amplius à Iudice laico puniri non possit, per tradita à Gomez. *pracit. loco numer.* 40. *versic. Quarta conclusio.* Farinac. in *quæstion. crimin. quæstion.* 7. *numer.* 26. *vers. Sed tertia.* & Bayard. in *addit. ad* Clar. *d. quæstion.* 57. *vers. Scias autem.* vbi tractant etiam, an punitus à Iudice domicilij, originis, vel delicti, ab altero eorum denuo puniri queat. 20 Hic quoque controuerti communiter solet an hæredes vsurarij cogantur vsuras reddere. Quam quæstionem cùm satis latè tractauerint Couar. *variar. resolut. lib.* 3. *capit.* 3. *numer.* 7. Clar. *lib.* 5. §. *Fin. quæstione* 51. *numer.* 17. Caccheran. *decis.* 152. *numer. fin.* Villalob. *commun. opin. littera H. numer.* 3. Soar. *recept. sentent. littera H. numer.* 98. & Molina *tom.* 2. *disput.* 332. *vers. Si autem vsurarij.* paucis dicam secundùm eorum doctrinam eos teneri ad restitutionem vsurarum, quod etiam extendendum ad proxenetas, si vsurarium contractum fecerint, *gl. in leg. Si sciente. ff. Ad leg. Pompeiam de paricid.* Marant. in *spec. part.* 4. *distinct.* 9. *numer.* 144. & idcirco Curiam Parisiensem eos aliquando condemnasse, non solùm ad salarij restitutionem, sed etiam pœnam honorabilem aut amendam tradit Ioan. Pap. *lib.* 12. *tit.* 7. *art.* 17. 21 Deinde eiusdem occasione quæri solet quando plures sunt hæredes, & vnus non est soluendo aut alias vsuras non restituit, an reliqui grauentur, saltem quousque portiones suas hæreditarias exhauriant. Et non teneri cum Caietano, Medina, Soto & Syluestro decidit Molina *tom.* 2. *disputation.* 332. *vers. Heredes si multi sint*. Licet contrarium ab alijs responsum fuerit, si non rigore iuris, attamen vt conscientia defuncti exoneretur, iuxta Panormit. in *cap. Tua nos. de vsurar.* & Iul. Clar. *lib.* 5. §. *fin. quæstione* 51. *numero* 18. Et ratio potissima eorum fuit, quia bona omnia vsurariorum sunt eis quibus vsuræ extortæ sunt specialiter hypothecata, idque in odium vsuræ: & per consequens ad quēcumque hęredem talia bona perueniāt tenebitur iuxta vires hæreditatis ad eum peruenietis,& inde euenit quod altero facto impotente ad soluendum, potens teneatur in solidū. 22 Et ob id hic quoq; quæri solet, an vsurarij manifesti testamentum nullum sit, nisi fiat

seruata

seruata forma c. *Quamquam de vsur. in 6.* Couar. pro eius resolutione tradit *variar. resolut. lib. 3. c. 3. nu. 9.* aliquot interpretationes hac in re; qui proinde videndus est, dicens non valere testamentum nisi seruetur forma in dicto capitulo tradita, sed quoad pia legata, censet ibidem illius testamentum validum fore, fauore pietatis, modò testator pœnitens scelerum, contritioni, signis decesserit, quod etiam tenere videntur Grass. §. *Testamentum. quæst. 17. numer. 11.* & Gabriel. *lib. 4. de testamentis concl. 3. numer. 51.* Contrariam tamen opinionem veriorem esse tradit Vasq. in *controuers. vsu frequent. lib. 3. c. 6. numer. 6.* Quinimo posteriorem hanc opinionem vel æquitatem nullo iure ibidem dicit probari,quia licet(vti ibi inquit) pietatis causa relaxetur solemnitas testandi, *c. Relatum el 1. cap. Cum esse de testament.* non tamen augetur testandi potestas. Pœnę
23 enim vsurariorum variæ sunt, & ab antiquis etiam in vsurarios decretæ, vti tradit Couar. *dicto lib. 3. variar. resolut. c. 3.* Molina in *tractat. de commerc. & vsur. numer. 36. & seqq.* Constat enim lege duodecim Tabularũ quadrupli pœna fœneratores punitos fuisse, teste Alex. ab Alex. *lib. 1. dier. genial. c. 7.* & licet posteà ob commerciorum necessitatem certa taxatione vsuræ permissæ fuerint, nihilominus tamen ea pœna quoad excessum adhuc probata fuit *lib. 2. Codic. Theodos. de vsur.* Successit deinde arbitraria, atque improbi fœneratores extra ordinem criminaliter pro qualitate & frequentia delicti puniri cœperunt, prout tradit Vffel. in *Not. suis ad Couar. variar. resolut. lib. 3. de pœn. contra vsurar. statut. vers. Æquius tamen est.* Modernorum deinde moribus aliæ atque aliæ pœnæ vsurarijs præstitutę sunt; nam apud Germanos ex ordinatione Imperij præter pœnam arbitrariam improbæ vsuræ,amissione sortis quæ fisco cedit, puniuntur: vti refert idem Vffel. *dicto loco.* Apud Neapolitanos verò omnium bonorum confiscatio est, teste Menoch. *de arbitr. iudic. casu 398. num. 49.* Idque Philippus Vallesius Gallorum Rex anno 1347. pariter secutus est, secundùm Petr. Gregor. *tract. de vsur. lib. 2. cap. 3. numer. 2.* & grauiores vsuras Ludouicus Nonus anno 1264. ac Philippus Pulcher anno 1311. Gallorum quoque Reges, morte & proscriptione bonorum vindicarunt, teste Ioanne Bened. in *sum. peccat. quæst. 9. §. 2.* Hispani verò, vti *prædicto cap.* refert Couar. etiam vsurarium ita puniunt, quod pecuniæ ab eo sub vsuris mutuò datæ, debitori acquirantur, & præterea totidem nummos damnatur soluere, qui certis quibusdam modis distribuuntur: semel autem vsurarius ita punitus, si iterum in idem crimen inciderit, dimidiâ parte bonorum; tertiâ verò vice omnibus fisco atque accusatori addicendis, plectitur. Et apud nos Belgas Statuto Inuictissimi Imperatoris Caroli Quinti anno 1540. publicato, mercatoribus centesimæ vsuræ permissæ, maiores sub nullitate contractus interdictæ sunt: cæteris verò mercaturam non exercentibus, in totum vsuræ prohibitæ fuere,sub confiscatione sortis & publicorum vsurariorum pœna; & hanc aliquando in supremo Iudicio vsitatam & obseruatam fuisse reperi; quamuis etiam repererim Curiam Hollandiæ causâ cognitâ vsurarij socium à fœneraticia vsura absoluisse, & eandem sententiam appellatione interpositâ supremum Senatum Mechliniẽsem probasse.Sed ibi videtur alia subfuisse causa.Nam in eadem sententia dictum 24
fuit vsuras illicitas in sortem esse computandas per *leg. Eos 26. §. 1. vers. Cæteris. Cod. De vsurarijs.* maximè quia vsurarius publicus ibidem erat, qui sub pignoribus tantummodò, non autem chirographis fœnori pecuniam credere potuit: & id ipsum nos ali- 25
quando in iudicando seruauimus quoad eos, quibus mutuò pecunia data fuerat sub chirographo, quia in eo licentiam eis concessam excesserant. Vsuræ autem non debentur à tempore moræ in actione mandati, 26
fideiussionis ineũdæ, seu in actione regressus contra debitorem principalem fideiussori competente, pro eo quod ex causa fideiussionis soluit, quod reus promiserat fideiussori, cum omni damno & interesse restitue-
re; Immò nec ab initio litis cœptæ, sed contestatæ, cuius egregium & notabile exemplum & dogma extat in sententia lata in dicta suprema Curia 28. Nouembris anno 1592. inter Guilielmum van Cameren appellantem contra Henricum Hulscher intimatum. Nam cùm dicto intimato de Hulscher per sententiam Concilij Prouincialis Flandriæ adiudicatæ fuissent vsurę vel potiùs interesse ab initio litis cœptæ, per dictum arrestum illæ solum fuerunt adiudicatæ à tempore litis contestatæ, & sic id ipsum decisiuum est dictæ quęstionis. Sed notandum venit quòd non ipse fideiussor, sed is cui cessa erat actio, per fideiussorem litem intentarit, deinde quòd in ea causa fuerat lis agitata coram magistratu Gaudauensi tempore rebellionis; quæ proinde lis fuit habita pro nulla, & sic non fuerunt pro tempore litigij illic durantis adiudicatæ vsuræ. Præterea litigator videbatur habuisse iustam causam litigandi, prout posteà audiui. Ad præd. Tit. & materiam eius vide Sichard. Vezin. Fichard. Bonacoss. Bellon. Kirchou. Grass. in *commun. opinio. lib. 4. tit. 22.* Petr. Haig.

Haig. in *miscellan. quæst. p. 2. quæst.* 1. Decian. in *prax. crim. lib. 4. c. 27.* Couar. *lib. 3. var. resolut. c. 3.* Farinac. in *prax. crimin. lib. 1. tit. 1. quæst. 6. nu.* 140. Socin. *consil.* 109. & 176. *reg. 6.* & cōment. Ioan. Bouchal. ad *d. tit.* & Molinæ. in *tractat. contract. nu. 46. & seq.* Ferrand. *lib. 2. explicat. c. 8.* Hottoman. *lib. de vsur. c. 8. vol. 1. disp.*

DECISIO XLII.

SVMMARIA.

1 *An Iure Ciuil. Romano vsuræ lucratoriæ prohibeantur.*

2 *An vsuræ quibusdam casibus etiam diuino Iure permittantur.*

3 *Vtrum æstimationis quanti plurimi vsuræ ex mora præstandæ sint.*

4 *Quando debitor teneatur resarcire damnum à creditore passum vel interesse eiusdem loco.*

5 *De reductione redituum in frumento, vino, oleo & similibus constitutorum.*

6 *Quando propter dilationem pretij soluendi liceat pluris vendere absq; vitio vsuræ.*

7 *Ex causa venditionis & traditionis rei an peti possint vsuræ ob dilationem solutionis pretij, etiam pro parte.*

SÆPISSIME in cōtrouersiam venisse memini, an vsuræ omni iure prohibitæ sint, maximè an iure ciuili Roma-
1 no vsuræ lucratoriæ prohibeantur, vti paulò antea deduxi. Affirmat enim Alciat. in *c. 1. nu. 78. de offic. ordina.* eas permitti: negat autē Iul. Clar. §. *Vsura nu. 4* dicens hanc esse quasi omnium Doctorum communem opinionem. Contrariam verò sententiam negatiuam, quod scilicet etiam de iure ciuili illæ sint prohibitæ, tenent Iul. Clar. nixus authoritate *Authent.* & ita tenere communiter asserit *gloss.* legistarum secundum Imol. in *Clem. 1. num. 8. de vsur.* & Couar. in *c. 1. nu. 6. lib. 3. variar. resolut.* subdens apud eos seruari, & ab ea tanquam veriori & magis communi non esse in practica recedendum. Certum verò est in constitutionibus redituum,
2 hodie etiam iure Canonico esse permissas, quia capitale cedit loco pretij, & constitutio reditus loco mercis, & sic emptioni & vēditioni legitimæ potius comparanda est, quàm vsuris. vti dicitur in *Extrauag. Regimini.* nam licet vsurarum prohibitio iure diuino & consequenter P[illegible] ita [illegible] fuerit, ad eas tamen vsuras non pertinent, quæ ex natura & æquitate negotij [illegible] gignitur, debentur in vicem fructuum, quas vicissim debitor ex re creditoris percipit, [illegible] quod reuerà interesse [illegible] c. [illegible] & c. *Salubriter.* & ibi Canonistæ [illegible] tione non lucri [illegible], sed [illegible] ni; fauorabilior enim est qui [illegible] vitando, quàm qui de lucro [illegible] *debet. 41. §. 1 De reg. iur.* debentur [illegible] venditori qui rem vendidit [illegible] citra conuentionem vsurarum [illegible] & re & pretio careat *l. Curam* [illegible] *empt.* & *l. 2 hoc tit.* Anthon. Fab. [illegible] *nit. 6. nu. 10. & 11.* Quod [illegible] natura patitur vt ex mora vsuræ [illegible] quod euenit in bonæ fidei [illegible] stricti *l. Mora 32. §. In bonæ fide.* [illegible] *l. In bonæ 13 c hoc tit.* [illegible] alio quanti plurimi non excludit [illegible] vsurarum [illegible] tione pecuniæ debentur in vicem [illegible] interest; quia cùm ea æstimatio [illegible] quàm res ipsa quæ debetur [illegible], cùm sit loco rei, licet formaliter [illegible] aliud rei æstimatio, nihil [illegible] de beri, tanquā accessoria principali, [illegible] Anthon. Fab. *lib. 16 coniectur.* [illegible] 17. *de error. pragmat.* sicut & [illegible] riorationem monetarum [illegible] condemnationis, ob id quod [illegible] dendum est in eadem [illegible] *l. 3. §. De reb. credit.* Mora verò [illegible] no contracta videri potest in [illegible] matione quanti plurimi [illegible] præterierit; siquidem prius [illegible] quanti plurimi eo anno res [illegible] rum enim est vt mora cōtra [illegible] peti possit. *l. Nulla 88. de reg. iur.* [illegible] *de reb. credit.* Non omnis [illegible] fit in soluendo debito, [illegible] *Sciendum 21. cum seq ff. Ho. tit.* [illegible] potest ex varijs causis quod [illegible] suræ nullæ debebuntur, [illegible] tradit *definit. 9. nu. 8. & seq.* [illegible] natum in causa Georgij [illegible] Senatus, & Claudij [illegible] 1591. iudicasse, & in alijs [illegible] dem relatis. Videndus etiam [illegible] Sichard. *hoc tit. in rubr. nu.* 1[illegible] tas loco interesse ex mora ve[illegible] esse in locum vsurarum [illegible] maximè locum habet in merc[illegible] cari solitus est & negotiari, tum [illegible] peti possunt, non vt vsuræ, sed [illegible] cessans, quod verisimiliter [illegible] ex pecunia si eam habuisset, [illegible] interesse: quod etiam iure Canonico [illegible] tradit Chanslan. *ad consuet. Burg.* [illegible] 29. Idque nonnulli restringunt [illegible] habuit mercantiam præ manibus [illegible] suit tantum lucrari, [illegible] enim [illegible] tum interesse debebitur, [illegible] liter ex solo vulgari ac [illegible] negotia[illegible]

[illegible]

lucro amissũ est, teste Molin. de *vsur. nu.* 496. *q.* 74. & ideò etiam id ipsum interesse vel quod interest etiã ex mutuo non habetur pro vsura, etiamsi solũ intersit ratione lucri cessantis, præsertim in ijs qui negotiari soliti sũt, Tiraq. *de ret. lignag.* §. 1. *ad verb. Le prix. gl.* 18. *n.* 71. iure ac cũ ratione dixi suprà (*quod verisimiliter potuisset lucrari*) interesse enim lucri cessantis non debetur creditori, etiam solito pecunias suas ponere ad lucrũ & mercãtias, nisi probet quod si habuisset illas pecunias sine dubio tantũ fuisset lucratus, Matth. de Afflict. *decis. Neapol.* 21. *n.* 1. *&* 2. & sic etiam intellexit supr. Senatus. in causa Ioan. vandẽ Eynde mercatoris Antuerpiensis, ideoq; quando verè constat creditorẽ post moram debitoris, tantũ damnũ passũ esse aut certũ lucrũ omisisse, sine dubio etiam in animæ interioris iudicio tenetur debitor id ei resarcire, immò etiam ante moram teneri debitorẽ, sine pacto & cõuentione, interesse damni emergentis creditori in foro conscientiæ censent aliqui; quorum opinionem reprobant alij, vti videre licet apud Couar. *variar. resol. lib.* 3. *c.* 4. *n.* 5. *in fin.* In mutuo autẽ à tempore moræ deberi interesse tam lucri cessantis, quàm damni emergentis, tradũt Dec. *cons.* 116. *in fin.* & Molin. in *tract. de vsur. n.* 32. siue mutuum consistat in pecunia numerata, siue in alia re fungibili; & quãuis mutuũ sit cõtractus stricti iuris; tamen mora incurritur citra litiscõtestationem, per certæ diei lapsum, & congruam interpellationẽ, etiam extraiudicialem, Molin. *d. loco n.* 33. *& seqq.* Iuxta autẽ praxim communem, quæ hodie seruatur, Iudices circa interesse casuale, maximè ex æquo & bono, & ex naturali industria nõ præscriptis legibus iudicãt: sed quãtũ ad intersurium, aut vsuras, hodie receptũ est, nullam haberi rationem in mutuo, Molin. de *vsur. q.* 80. *n.* 610. vbi dicit pactũ tale reprobari, nisi appareat de nimia mora, & peruicacia debitoris, vel quod verisimiliter creditoris pluris interfuit; tali enim casu valet pactum interusurij in mutuo, si iusto interuallo fuerit appositum, Molin in *d. tract. q.* 80. *n.* 611. *&* 612. & *eodem loco n.* 639. Nunquam autem nulloq; casu permittendũ est creditoribus vsurarijs quicquẽ exigere vltra rationẽ duodecimæ, siue prætextu incertitudinis valoris specierum pro pensione, siue vsura soluendarũ, siue prætextu pœnæ appositę, siue quocumque colore: hinc si reditus pecuniã emptus in grano vino, oleo & similibus speciebus soluẽdis, excedat rationẽ duodecimæ pretij conuenti, ob augmentũ grani, olei & similium, reductio fiet ad rationem duodecimæ, iuxta ea quæ tradit Molin. in *dicto tract. de vsur. quæst.* 21. *nu.* 219. & ob id cũ taliũ rerũ emptio annui reditus, maximè sit suspecta edicto regio publicato 5. Martij an. 1571. eiusmodi reditus pecuniã cõstituti in frumẽto, vino, oleo & similibus, reducuntur ad pecuniarios, ad rationem denarij decimisexti pretij & & sortis. Si verò valor frumenti decreuerit, ita quod reditus, si soluatur in specie, nõ veniat ad duodecimã pretij conuenti, tenebitur tamen eo casu accipere annuam pensionẽ, vti tradit idem Molin. *dicto loco*, & primo casu cũ aliud pro alio solui inuito creditori non possit, non tenetur pecuniã loco frumenti accipere, sed frumentũ soluetur, non totũ quod promissum fuit, sed solum ad ratam valoris duodecimę, super fluo vt indebito remissio, Molin. *dicto loc. n.* 223. vbi putat electionẽ esse debitoris, an in pecunia ad rationẽ duodecimæ, an frumentum soluat, eo deducto quod vltra rationẽ duodecimæ valet. Si ergo annuus reditus in frumẽto, oleo & similibus speciebus, ematur, inspiciendus erit valor communis frumenti, vini, & olei, & similiũ specierũ qui per aliquot annos ante & post eius constitutionẽ, videlicet per decem annos fuit, idem etiã in redemptione faciendũ decretum fuit per prædictum edictũ, vt nimirum nec sufficiat si tẽpore constitutionis tanti valebat solũmodo vt reditus fuerit quoad æstimationẽ illius tẽporis debitè fuerit constitutus, sed censebitur vsurarius si habito respectu ad priores & posteriores annos sit illicitus, secundùm ea quæ tradit Ioan. Pap. in *collectan. arr. tit. des contracts vsuraires arr.* 18. & ita intellexi aliquando censuisse supremũ Senatũ. Si quando verò originaliter tractatum fuerit & dictũ de mutuando tũ facta emptione cum pacto de retrouẽdendo post certũ tẽpus, pręsumitur contractus emptionis simulatus & vsurarius: sed si quando originalis causa nõ fuit mutuũ, tum ex appositione pacti, de post aliquod tẽpus redimendo, non pressum emptionẽ simulatam & vsurariã, & si fundus plus valeat quàm fuit venditus, vti Cyn. hic tradit; Nã quamuis de tribus constaret emptorem, scilicet esse vsurariũ, pretium modicum, & pactum de retrouẽdendo fuisse appositũ, adhuc tamẽ, cessãtibus alijs cõiecturis, scilicet quòd originalis intentio nõ fuerit, mutuũ contrahere; tunc adhuc illis tribus concurrentibus, non iudicabitur contractus simulatus & vsurarius, vti tradit D. Præs. Euer. *consil.* 149. *n.* 1. *&* 7. Exẽpla autẽ venditionis vsurariæ tradit nonnulla Molin. in *dicto tract. de vsur. n.* 564. Si quis verò percipit lucrum ex cariore venditione rei viliori pretio emptæ, an licitũ sit, introuerti aliàs dixi; & licitũ esse & non vsurariũ, cariùs emere ac vendere quàm acceperis, propter mutationẽ temporis, rei & loci, cẽset Dec. *consil.* 111. *n.* 11. quia propter dilationem pretij soluendi, licet pluris vendere absq; vitio vsuræ, quinq; præsertim in casibus, aliàs non; scilicet in rebus non fructiferis ex opinione Baldi & Decij *consil.* 119. *n.* 5. vti tradũt Couar. *variar. resolut. l.* 2. *c.* 3. *n.* 6. *&* 7. & Cacheran. *quæst.* 72. *art.* 2. Ex causa autẽ venditionis & traditionis rei, & pręsertim traditę, non accepto pretio, vsuræ statim debentur, & omni iure peti possunt quãdiu differtur pretij solutio, saltẽ vsq; ad valorẽ & æstimationẽ fructuũ ex re vendita & tradita perceptorũ, etiam cessante omni morã, iuxta tradita in *l.* 1. *hoc tit.* Anthon. Capyc. *decis.* 183. *n.* 6. Dec. *consil.* 119. *n.* 5.

& Alex. *consil.* 147. *in princ. vol.*1. Idq; quod in tota re tradita dictũ est, locũ etiam obtinere in quauis eius parte tradit Dec. *dicto consil.* 119. *n.* 2. & ita quoq; intellexit & iudicauit supremus Senatus arresto suo lato in mense Martio anno....... inter D. Henricum Dessales Dominũ de Boutons, cõtra Comitissam de Manderscheyt; & quidẽ videntur teneri (vti tunc censuit Senatus) ad vsuras valoris fructuum, etsi ij excedant modũ ordinariũ, arg. *l. Facto* 63. §. *Rescripto. ff. Ad Senatusconsult. Trebellianum.* Siquidẽ cùm venditor nõ tenebatur rẽ tradere ante acceptum pretium, si eo non obstante id fecerit, poterit condicere fructus, ac proinde in vicem eorum, soluendæ erunt vsuræ pretij non soluti vsq; ad valorẽ fructuũ, vt in idem recidat. Vide ad hæc Bugniõ. & Guenois in *tract. leg. abrogat. l.*6. *collect.*67. & L'Oyseau in *tract. suo du deguerpissement lib.* 1. *c.* 6. *n.* 9. *& en la Conference des ordõnances Royaux lib.* 4. *tit.* 6. Vide ad præd. Molinæ. in *tract. de vsur. tract. cõuent. n.* 4. *& seq.* Anchoran. post alios *Canon. in c. Peccati venia quest.* 3. *col.* 7. *de reg. iur. in* 6. Papon. 1. *Notar. tit. de prest vseraire* 12. Donell. in *tract. de vsur.* Ioan. Aurpach. *lib.* 1. *epistol. c.* 2. Tessaur. & Diaz *decis. Franc. Marc. quest.* Afflict. *decis.* 135. Langer. in *tractat. de except. c. de lit.*

DECISIO XLIII.

SVMMARIA.

1 *De constitutione annui reditus quomodo & quãdo valeat.*

2 *Quæ conditiones licitæ vel illicitæ sint.*

3 *Vel quid dicendum sit, si in constitutione conuẽtum fuerit, quod in redemptione tenebitur venditor numerare pecuniam vel monetam quæ tempore redemptionis cursum habebit.*

4 *Quid si teneatur ex conuentione in eiusdem redemptionem auream numerare monetam.*

5 *Vtrum si arrieragia reditus annui petantur, debeatur interesse aut vsura eorum nomine.*

6 *An ex reliquis reditus decursi cõstitui possit nouus reditus.*

7 *An is qui redemit annuũ reditum quem alius debebat, aut eiusdem arrieragia exoluerit, actionẽ habeat pro restitutione sortis & vsurarum.*

1 CVM super constitutione redituũ insignem tractatũ vel Commentariũ conscripserit Reuerẽdus Dom. Petr. Binsfeld. in *tit. iur. Canon. de vsur.* & ibidẽ latissimè omnẽ huius Tituli materiam tractauerit & satis etiam late eandẽ materiam tractarint L. Molin. *disp.* 144. 148. 1 9. 176. 189. 190. 227. 254. & 333. Lessi. *l.* 2. *c.* 22. R. D. Malder. *de Iust. & Rel. tr.* 5. *c.* 5. *d. & seq.* Farin. *decis. cri.* 43. 59. 124. 126. *n.* 527. & Azor. *Inst. Moral. p.* 3. *l.* 10. *c.* 5. *vsq; ad* 22. & alia. maximè an reditus vel census iuxta extrauagãtes Martini V. & Calixti III. nec nõ bullam Pij V. de censibus valeat, curiosũ Lectorem remittam ad eosdem paucis tantum dubio illo examinato an liciti sint census siue reditus qui tempore Concilij Cõstantiensis in hisce partibus fuerunt frequẽtati & vsitati? Dicam pro eiusdem resolutione ex authoritate eiusdem authoris Binsfeldij in *c. In ciuitate*, dum tractat dubium hoc, an constitutio Pij V. possit vel in totũ vel in partem tolli *vers.* 8. *concl.* cõtractũ emptionis & venditionis nostrorũ redituũ siue censuũ ex sua natura esse licitũ, & non vsurariũ. Dico, *nostrorum redituum*, pro explicatione eiusdem conclusionis, cũ eodem Binsfeld. ad distinctionẽ eorum quorũ Iustitia declarata in dictorum Pontificũ constitutionibus, quia aliqui ex iunioribus decepti, existimarunt eandem esse rationẽ nostrorũ & illorum; cùm tamen maximè differant, vti anteà declarauit idẽ Binsfeld. & proinde additũ fuit (ex sua natura licitus) quia tali contractui possent apponi pacta & condiciones, quæ ipsum vsurarium redderent, ideoq; pro probanda illa conclusione primò ab authoritate eundẽ licitũ & permissum esse quamplurimis probat: Deinde rationibus eandem cõprobat, quia in eo contractu sors alienatur, nec potest pro voluntate emptoris repeti, & in eo concurrunt omnia substãtialia ad contractũ emptionis & venditionis, eiusq; integritatem requisita, vtpote precium, merx scilicet, ius leuandi annuũ reditum, quod inter bona immobilia cõputatur, & mutuus voluntarius vendentis & ementis consensus; deinde consuetudo quæ in hisce regionibus inter bonos & doctos, etiam valde pios probatur, & à peccato transgressionis legis excusatur, nec pactũ de reuẽdẽdo ei adiunctũ vt vẽditor pro sua voluntate possit redimere censum vel reditum efficit eundem vsurariũ, vti probat idem Binsfeld. 9. *conclus.* Sed si pactũ adiectum contractui cẽsus fuerit, vti multis probat idẽ Binsfeld. 10. *concl.* & Couar. *l.* 3. *var. resol. c.* 9. quod etiã cõprobat Dom. Andr. Gayl *l.* 2. *pract. obseru.* 7. & alij cõmuniter per eum allegati, dicens illud pugnã carere, cum pecunia non alienatur in omne tempus, sed arbitrio creditoris id permittitur vt eam repetere pro sua volũtate possit, & interim annua pensione fruatur; nã tunc non emptionis, sed mutui contractus est, quia secundùm cõmunem Doctorũ sententiam mutuũ tum est, quando sors potest repeti, & natura cõtractus annuorũ redituum est quòd sors alienetur, nec possit ab inuito repeti, vti probãt Molin. *quæst.* 55. & 58. *de commer.* & Didac. Couar. *l.* 3. *c.* 9. Quæ autem insuper condiciones licitæ vel illicitæ sint, multis sequentibus cõclusionibus probat idem Binsfeld. in *d. c. In ciuitate.* qui ad hoc proinde vidẽdus est *dicta quæst.* 12. & *quæst.* 13. qui in *dicto c.* tractat hãc quęstionẽ, an licitus sit cẽsus irredimibilis, per quatuor conclusiones, & *subseq. quæst.* 14. tractat, quodnam sit iustum preciũ annui reditus tam redimilibis quàm irredimibilis. & *subseq. quæst.* 15. an licitũ sit emere reditum fructuarium, vtpote in frumento, vino, oleo, aut alijs speciebus constituendũ. Quam quæstionẽ quatuor conclusionibus

sionibus resoluit, & 4. *concl.* dicit vti anteà tetigi iustissimè in Republica annuos reditus in frumento, vino alijsq; speciebus constitutos, reduci ad pecuniã, vel moderari secundũ valorẽ pecuniæ numeratæ, eamq; reductionem recepisse diuersarũ regionũ iudicia & constitutiones; Philippus enim 25. Martij ãno 1571. edictũ tulit pro reductione & redẽptione redituũ frumentariorũ aliarumq; specierũ & tales emptiones esse contra diuinas humanasq; leges, charitatẽ proximi, bonos mores & Imperij constitutiones; nam dum frumenta & vina in vili precio sunt eiusmodi census in speciebus emunt; concedit tamen quod reditus taliũ specierũ emantur, modò nõ plus in frumento, vino aut alijs rebus accipiatur, quàm quod resolutis speciebus in pretiũ pecuniæ, nonnisi viginti florenis vnus ematur, & taxatio facienda habito respectu ad tempus celebrati contractus, vel ad preciũ quo frumentũ & vinũ currenti anno venduntur, spatio quatuordecim dierũ post tẽpus messis: & semper tamen liberũ erit venditori cẽsus singulis annis eundem redimere. Præterea sciendũ est in reditibus cõstituendis, non licere quicquã pacisci quo modus aut æquitas annuæ pensitationis vltra solutum augeatur, veluti quod debitor teneatur exonerare creditorẽ redituarium ab inductionibus, decimationibus, vel tributis, à ciuitate, vel Principe imponẽdis, secundùm Molin de *vsur. quæst. 6. n. 129. & 131.* Quamuis, vti idẽ Molin. tradit *quæst. 51. nu. 354.* talis pactio non vitiet ipsum reditũ sed vitietur, & sit nullius momenti. Ego tamen dum casus occurreret ob communẽ vsum qui erat in contrariũ substiti, & censui partes ad concordiam esse reducendas, cùm prouinciæ

3 Consuetudo obseruanda sit & pro lege habenda. Si verò in constitutione annui reditus redimibilis actũ sit, vt teneatur vẽditor in redemptione numerare pecuniã & monetã quę cursum habebit tempore redẽptionis, nõ per hoc redditur contractus vsurarius, hoc addito quod effectus dicti pacti non habet se determinatè ad lucrũ, sed æquè ad commodũ & incommodũ; emens enim non potuit diuinare quem cursum pecunia sit habitura tẽpore redemptionis, vti doctè tradit Amplissimus Dom. Pręs. Euer. *consil. 168. n. 4.* Si quando autẽ species monetarũ deducuntur in contractum in quantũ monetæ, & sub ea quantitate essentiali, qua sunt certa quantitas & summa. quæ ex speciebus resultat, non autẽ tanquam certa species; nam valor impositius est ipsa forma, & essentialis substantia monetæ, dans ei suum esse, quatenus moneta est, Molin. de *vsur. quæst. 91. n. 694.* ex cuius opinione aucto valore extrinseco monetæ, debet debitor hoc deducere, & eodẽ diminuto debet supplere, ita vt solutio fiat in valore & ad quantitatem quę erat tempore contractus. Vide ad hoc Sebast Medic. *quæst. 12. 19. vers. Moneta.* Mynsing. *singul. obseru. cent. 4. obseru. 1.* Pap. *tit. de restitut. art. 2. l. 10.* Carolum Molinæum *dicto tractat. quæstion. 90. numer. 687. & 989.* Communis tamen Doctorũ opinio tendit in contrariũ quando certæ species monetę deductæ sunt in obligationẽ: & ita secundùm communem opinionem iudicatũ fuit in supremo Senatu Mechliniensi 1. Februarij Anno 1591. in causa Fratrum de Boulech & Abbatis de Vianden in qua causa cum ageretur de annuo reditu in hunc modũ constituto & pecuniâ empto *lequelle a constitué vne rente de quarãte cincq florins de Rhin bons d'or & de poix, pour trois cent cinquante semblables florins de Rhin, par luy receu,* hoc est: *qui constituit reditum 41. florenorũ Rhenensium bons ponderis & auri pro 350. similibus florenis Rhenensibus per eum receptis;* condemnati fuerunt dicti Fratres de Boulech ad solutionem arrieragiorũ dicti annui reditus in specie, aut in eo valore florenorũ Rhenẽsium, qui erant tẽpore latæ sentẽtię. à qua cum appellassent, eandẽ Decisionem in causa appellationis receperunt, licet in dicta causa allegatũ fuerat, eundem reditũ semper fuisse solutum in eo valore & quantitate quæ erat tẽpore constitutionis, quodque proinde fuisset præscriptũ iuri creditoris, quo potuisset debitores cogere ad solutionem in specie, & in aucto valore. Si verò talis reditus fuerit redimilis, & is non voluntariè per debitorem redimatur, sed coactus hoc faciat, vtpote si vendito iudicialiter fundo super quo fuit hypothecatus creditor, sese opponat pro dicto reditu, & velit capitales nummos sibi restitui, & super sufficienti hypotheca eundem constitui, & sic in defectum hypothecæ cogatur sortem restituere, tunc fieri poterit redemptio eiusdem reditus in moneta & pecunia currente; neque tenebitur eundem redimere in valore qui erat tempore contractus. & ita iudicatum fuit in supremo Mechliniensi Concilio vltima Iulij anno 1582. inter Nicolaum de Flos & Ioannem Brioys, & in causa Domini Principis de Chimay appellantis à Concilio Artesiæ contra Dominum de Suarte 27. Iunij anno 1592. & in causa Nicolai le Goez contra Symonẽ Monstreul 17. Septemb. anno 1583. Sed in arresto lato 25. Iunij anno 1585. inter Guilielmum de Carondelet contra Prouisores Collegij Sancti Donati, quo restitutio facta fuit sortis in moneta ad valorem qui fuerat tempore constitutionis, sed arrieragia in moneta currente, reliquerat duas proles quæ diuiserunt prædium pro reditu hypothecatum in hanc formam: vt vna totum, alia haberet viginti octo modios frumẽti super dicto prędio, redimibiles pro sexcentis Carolinis,

 in va-

in valore viginti stuferorum aut eorundem valore. Postmodum alter fratrum vel prolium vult illum redimere, & consignat sexcentos Carolinos aut valorem eorundem qui erat tempore consignationis, alius verò vult sibi numerari in valore qui erat tempore constitutionis, ad quem valorem dixit & sustinuit partes tempore contractus respexisse, hoc addito quòd valor mediæ partis dicti prædij, quam ipse habuisset sit
2 auctus, perinde ac valor pecuniæ, ideoque sibi deberi restitui pecuniam in valore qui erat tempore contractus, vt augmentum superueniens possit lucrari, vti alter augmentum valoris dicti prædij; in qua causa iudicatum fuerat per Iudicem prioris instantiæ, consignationem esse validam. à qua sententia cùm appellatum esset ad Concilium Namurcense, iudicauit valorem debere consignari qui erat tempore contractus: & ab ea sententia cum prouocatum fuisset ad supremam Curiam Mechliniensem, eadem sententia fuit confirmata in causa quæ agebatur inter N. de Corioul Præpositum de Poil vache, & N.... & in simili causa idem iudicatum fuisse refert Annæ. Robert. *rer. iudic. lib.* 1. *c.* 16. Quod
4 autem in constitutione annui reditus si quando is constituitur in auro vel specie certa auri, quæritur an debeat etiam solutio fieri in specie prout aureus singulis annis valuit. Aliquando dubitatum fuit & controuersum in supremo Concilio, maximè in quadam causa in qua in constitutione annui reditus centum Carolinorum in auro, quærebatur an in specie fieri debebat solutio, prout Carolinusaureus valuit singulis annis. & iudicatum fuit ibidem 9.
3 Maij anno 1598. in causa Domini de Wackene & Dominæ Ioannę de Becqueri, quod sic. Quam opinionem quamplures Doctores tenuerunt, vti videre licet in *tractatu* Grimaudet *des monoyes c.* 12. *numer.* 11. Licet ille ibidem teneat tale pactum esse vsurarium, sed è contrà pro dicta prima opinione sunt Pap. in *arrestis suis tit. des payemens arr.* 2. Molin. *in tract. de vsur. quæst* 92. *num.* 710. Et proinde dictum fuit arrieragia eiusdem annui reditus in specie soluenda, quę etiam accepta fuerunt sub protestatione, aut ad bonum computum sustinendo supplenda esse ad valorem, qui fuit singulis annis specierum auri. Si autem arrieragia reditus annui petantur in iudicio, non debetur interesse aut vsura eorum no-
5 mine, ne quidē à tempore litis contestatæ, quia non datur accessio accessionis, siue in vsuris hoc titulo, siue in pœnis *l. fin. ff. De magistr. conuen. l. fin. C. De fisc. vsur.* siue in fructibus *leg. Nec eorum.* & ibi Barth *ff. eod.* vti tradit Molin. *de vsur. quæst.* 21. *num.* 224. & ita iudicatum fuit in supremo Concilio 24. Decembris anno 1583. inter Petrum Hue impetrantem & Dominam Iolentam De Werchin Principem D'Espinoy, vbi petebantur arrieragia duorum annuorum redituum, quatuordecim annorum cum interesse; sed dicta rea solùm fuit condemnata ad ipsa arrieragia, non autem ad interesse, ex doctrina *leg. Socium. ff. Pro soc.* in qua peculiare est quod accessio accessionis debeatur; & sic in cæteris aliud obtinet, sed è contrà in *leg. Cùm quidam.* §. *Ex locato de vsur.* hoc autem non obtineret si arrieragia peterentur à debitore, sed etiam, si à tertio, quia ea indebitè acceperat à debitore, qui conuentus à vero creditore tenetur eadem illi reddere, sed sine vsuris. ita fuit iudicatum 20. Febiuarij anno 1593. inter Dominum de Garime ex vna, & Dominum de Loyers ex altera, in qua fuerunt dicto de Garime adiudicata arrieragia cuiusdā reditus per dictum Dom. de Loyers percepta, sed sine vsuris, etiamsi petitæ fuissent; Sed contra in *leg. Idemque.* § 1 *ff. Mandati.* statui videtur.
Sed si vsuræ in sortem redactæ petantur, ea- 6
rum vsuræ adiudicari poterunt, secundùm ius antiquum contra *l. vlt. C. hoc tit.* ex doctrina Molin. *de vsur. quæst.* 24. *numer.* 44. & 233. vbi censet valere reditum constitutum ex pensionibus conductionis, & sic quoque si constitutus sit reditus ex reliquis reditus fundiarij, secus ex reliquis reditus pecuniarij, *num.* 234. & sic in causa quę in supremo Senatu pependit inter Michaëlem de Croix ex vna, & Mariam de Sacquestre ex alia, per arrest. 17. Octob. anno 1598. latum, adiudicatæ fuerunt vsuræ vsurarum in sortem redactarum, contra ea quæ tradit Pap. in *suis arrestis tit. des rentes arr.* 9. vbi dicit simpliciter nullam esse reditus annui cōstitutionem ex alterius reditus reliquis, licet ex reliquis redituum fundum aliquem creditor à debitore comparare possit Pap. *dicto arr.* 9. cum, vti habetur in Loetianis posthumis, ad literam *R. numer.* 55. maius illius antecismi odium esse oportet, cùm in vsura simplici scripserit D. Ambrosius *c.* 12. *in lib. Tobiæ in hæc verba: τόκος appellauerunt, eò quòd dolores partus animæ debitoris excitare videantur, &c. Creuit centesima: petitur, nec soluitur: applicatur ad sortem; hoc est, non fœnoris centesima, sed fœnus centesima.* sic ille. Tandem denique mergunt sortem vsuræ (vt sic loquar cum Liuio) obruiturque ita censim immanitate τοκογλύφον, id est, vsuram vsuræ adijciētis Calendario fœneratoris, infelicissimus debitor. Et ideò ego in quadam causa quæ mihi

mihi ad referendum data fuerat, censui secundùm *leg. vlt. hoc tit.* nullo modo vsuras vsurarum exigi posse, & ob id reditum ex reliquis reditus decursi constitutum, nullum esse : idque in causa heredum Barbaræ Courhals viduę Ioannis Reymaerts, contra Ioannem vanden Eynde, aliàs van Dieuen, ex doctrina D. Zypæi *lib. 3. Iur. Pontif no. tit. de empt. & ven numer.* 2. Quod valeat tamen constitutus ex arrieragijs anteà cessis, vel per ea auctus reditus, posteà iudicatum reperi in supremo Senatu 11. Aprilis anno 1598. inter Nicolaum Salimer Dominum de Melroy appellantem à sententia Namurcensi, contra Stephanum Mathijs intimatum. Sin autem per computum singulorum annorum adijciantur sorti, & posteriorum annorum computentur vsuræ totius summæ, quæ ex sorte & vsuris accumulatis effecta est, & promittat debitor totam illam summam soluere, si postmodum conueniatur non debebit ad eius solutionem condemnari, sed solùm ad solutionem sortis & vsurarum in rationem solummodo computatarum, prout iudicatum fuit in Concilio Brabantiæ 23. Octob. anno 1576. inter Gasparem Schets Dominum de Grobbendonck ex vna, & Procuratorem Generalem ex altera. Et hodie ne quidem à mercatoribus interesse protis interesse peti potest, à tribus mensibus in tres menses, vel, vti inter eos communiter vsitatur cambiorum & recambiorum interesse, vti videre licet Decis. Rot Genuens. *decis.* 78. *numer.* 14. & 15. & *decis.* 87 *num.* 8. Licet ibidem videatur aliqua pugnantia.

7 Is verò qui redemit annuum reditum quem alius debebat bona fide, tanquam eius negotium gerens, habet actionem pro restitutione sortis & vsurarum exinde cessarum, prout aliàs supremus Senatus censuit & iudicauit 15. Septemb. anno 1584. inter Dionysium & Nicolaum Garart ex vna, & Isabellam Marotte ex alia; & 16. Iulij anno 1600. inter Ducissam Arschotanam, & Dominam de Sempy. Idem etiam resolutum fuit quoad hæredem immobilium qui soluerat arrieragia reditus annui per defunctum debiti, ad quæ tenebatur hæres mobiliaris; & proinde ille hæres mobiliaris condemnatus fuit per arrestum supremæ Curiæ ad eorum arrieragiorum restitutionem, eorumque vsuras in causa Domini de Roysin. Vide ad huius decisionis materiam quæ tradidi *vol.* 1. *decis.* 214. 215. 217. & 218. & hoc *vol.* 3. *decis.* 93. quęque latè tradiderunt Papo. in *collect. arrest. lib.* 12. *tit.* 7. D. Binsfeld in *pracit tract.* Zypę. *Iur. Pontif. no. lib.* 3. *tit. de empt. & vend.* vbi *num.* 4. tradit extare *Edictum* Imp. Caroli V. datum Bruxellis 21. Febr. anno 1528. *lib. Edict. fol.* 747. quo vetantur constitui reditus irredimibiles scilicet pecunia: nam legare, aut alio titulo super bonis suis quis potest constituere reditum irredimibilem : qui licet vendatur, non ideò fit redimibilis, vt in *dicto Edicto anni* 1571. quod secus est in emptitijs de quibus intelligit loqui dictum Edictum de anno 1528. & super feudis Brab. constitutis post 19. Octob. 1520.

DECISIO XLIV.

SVMMARIA.

1 *Cum ex pacto debentur vsuræ, an creditor, si pluris eius intersit, maiores petere poßit.*

2 *Et à quo tempore.*

3 *Si quis promiserit vsuras, casu quo statuto tẽpore non soluerit, an adhuc non debeantur nisi à tempore litis contestatæ.*

QVAMVIS partes inter se computu inito maiores vsuras stipularint, quàm ad rationem denarij decimisexti, vel ex pacto debeantur minores, quæritur an si minoris vel pluris intersit creditoris, minus vel amplius petere possit. Pro cuius resolutione dicendum videtur, quòd vsuræ computatæ ad rationem decimisexti denarij, reduci debeãt ad eiusdem rationem, quodque vsuræ debitæ ex pacto, etiamsi pluris creditoris intersit, peti non possint, si quidem computando vel paciscendo videntur de omni eo quod interest transegisse, cùm de vsura pro eo tempore quo illa currere debuit actum fuerit; sed si ex mora vsuræ deberentur, tum si pluris intersit creditoris quàm vsurarum semissium nomine à legibus concessum est, eo probato poterit creditor suum interesse petere relictis vsuris, secundùm Molin. *de vsur. numer.* 55. si videlicet casus sit in quo etiam quis casuali interesse tenetetur *dicto loco* Molin. *numer.* 62. *in fin.* & ita aliàs decisum fuit arresto prædicto in Concilio Brabantiæ 23. Octobris anno 1576. lato, & sic censuit aliàs etiam supremus Senatus Mechliniensis. Si autẽ in contractu mutui quis promiserit reddere centũ aureos sibi mutuo datos, intra certũ tempus in cõtractu mutui designatũ, sub pœna refusionis omnis dãni, expensarũ, & interesse, quæritur, à quo tempore illæ vsuræ debeantur; scilicet à tempore moræ, vel lapsu temporis restitutioni præstituti, vel à tempore litis contęstatæ. Iudicatum fuit aliàs in supremo Concilio tali in casu non deberi vsuras, nisi à tempore litis contestatæ, arresto lato inter

 Fran-

Franciscum de Greuet contra Dominum D'Esteuelle 9. Octobr. anno 1593. Nec etiam mercatoribus debentur vsuræ ad rationem duodecimæ pro centum à tempore litis contestatæ, nisi fuerint stipulatæ, & in defectum stipulationis solum debentur à tempore litis contestatæ ratione vnius pro sedecim, vti aliàs decisum fuisse dixi arresto 28. Nouembris anno 1592. lato in causa Guilielmi van Cameren & hæredum Domini de Greuembroeck appellantium à Concilio Flandriæ, contra Henricum Hulscher intimatum; in qua causa cùm dicti appellantes fuissent condemnati per sententiam Flandriæ, eadem sententia arresto Summæ Curiæ fuit correcta, condemnando appellantes tantum in interesse ad rationem denarij decimisexti, seu vnius pro decimosexto, per Textum in *leg. Eos §. 1. C. hoc tit.* quamuis in ea lege liceat mercatoribus vsuras besses stipulari; tamen quando illæ debentur non ex pacto aut stipulatione, sed ex mora, tum eadem est omnium condicio, & semisses solum ex eadem lege adiudicantur, tam mercatoribus, quàm alijs, vti innuit Molin. in *dicto tract. de vsur. nu.* 54. Et sic quoque iudicatum fuit 24. Decembris anno 1596. inter Anthonium Nepueu actorem contra Robertum Guilart & consortes reos, quamuis actor erat mercator, ipsi tamen tantum fuerunt adiudicatæ vsuræ semisses, etiamsi debitæ erant ob executionem contra eum per reos malè factam. idem etiam iudicatum fuit per arresta 13. Decembris anno 1601. inter Ioannem Pint appellantem & Iacobum Claret intimatum, & 25. Iunij 1606. inter creditores Marchionis de Baden lata, etiamsi mercator diu prosecutus fuerat solutionem suarum mercium creditarum. Quamuis quis promiserit vsuras in casum quo die statutâ non soluerit pro ratione denarij decimi sexti, adhuc tamen non videntur deberi nisi à tempore litis contestatæ, vti censuit Senatus supremus in causa quæ in supremo Concilio pependit inter Antonium Greuier Dominum de Verp, & Dominũ D'Esteueles arresto lato 4. Iulij anno 1592. Nam dictus de Verp ab eo emerat dominium de Pitgam sex millibus florenis, eique soluerat tria millia, promittens se reliqua tempore traditionis soluturum, hoc pacto quod si intra quatuor menses traditio sibi non fieret, aut interim aliquod ei daretur impedimentum, dictus venditor ei prædicta tria millia accepta statim restitueret, vel interesse ad rationem decimisexti denarij; quod cùm non fecisset venditor, adiudicatæ nihilominus ei tantum fuerunt vsuræ à tempore litis contestatæ. In quâ causa aduertendum est quod nihil dici potuit particulare ex capite rei venditæ & non traditæ quoad interesse, quia venditor non perceperat fructus rei sed fiscus qui traditionem impediuerat, vti etiam videre licet ex arresto lato 7. Aprilis anno 1607. inter Ioann é vanden Perre & Principissam le Ligne, in qua causa non constabat vsuras fuisse promissas, nisi post rem iudicatam; vnde idem actor post sententiam, reperto instrumento promissionis vsurarum, denuo egit ad integrum interesse, sed succubuit.

DECISIO XLIIII.

SVMMARIA.

1 *An vsuræ non petitæ debeantur à tempore litis contestatæ super principali.*

2 *In quibus casibus aliter obtineat.*

3 *An quando alienarum rerum administrator debet aliquam summam per vnum ex suis computibus, & super alio mota est lis, an teneatur ad vsuram pecuniæ quam ex priori computu debebat.*

4 *Interesse lucri cessantis non constringere debitorem pauperem, licet ei teneatur ad damnum emergens.*

5 *De quo paupere id intelligendum sit.*

VSVRAS deberi à tempore litis contestatæ super principali, etsi tum petitę non fuerint, decisum fuit in supremo Concilio, licet posteà diu petantur, & adiudicantur à tempore quo super vsuris lis fuit contestata, vti liquet ex arresto 25. Maji anno 1583. lato inter Dominum de Roysin & d'Angre ac Dominum Desquierdes, in qua diu post litis contestationem in causa principali petitæ fuerant vsuræ, imò in causa appellationis; quo tamen non obstante, adiudicatæ fuerunt vsuræ à tempore litis contestatæ in prima instantia. Contrarium tamen fuit iudicatum 8. Martij anno 1597. inter Dominũ D'Auchy & Dominum de Heren, vti priùs dictum fuit, in qua causa vsurę tantum fuerunt adiudicatæ à die petitionis, sed id videtur accidisse ob id quod nulla petita fuerat restitutio in integrum, aduersus omissam petitionem vsurarum: poterit enim peti restitutio in integrum aduersus eandem omissionem, & tum adiudicabuntur à tempore prioris litis contestationis in causa principali, vti declaratum decisumque fuit arresto in prædicto supremo Senatu lato 17. Octobris anno

anno 1598. inter Conrardum d'Argenté appellantem, & Carolam d'Oultremont intimatam, quo adiudicatæ fuerunt vsuræ à die petitionis earum, non à die litis contestationis in principali, quamuis ibidem agebatur de vsuris pecuniæ in meliorationem & restaurationem molendini impensæ, cuius fructus appellans debuit restituere: quo tamen non obstante non fuerunt ei adiudicatæ vsuræ, nisi à tempore quo illę fuerunt petitæ per sententiam latam 24. Nouembris anno 1600. Sic etiam per suprà dictas
2 sententias latas respectiuè 17. Octobris inter Michaelem de Croix & Domicellam Mariam de Saquestey, & 13. Januarij anno 1601. inter Anthonium d'Assignies & Dominum de Bassignies hæredes N. de Waterdijck, adiudicatæ fuerunt vsuræ non à tempore litis contestatæ in causa principali, sed à tempore petitionis earum posteà factæ. Inter Principissam tamen in causa Comitissæ de Mansfelt & tutoris Comitis de Hooch-straten adiudicatę fuerunt vsuræ dotis restituendę, à lite contestata, etiamsi diu pòsteà petitę fuerint, idque per sententiam latam in supremo Concilio 18. Septembris anno 1604. Quibus annexendum quod si in causa proposita fuerit exceptio dilatoria, & postmodum fuerit lis contestata, quòd vsuræ adiudicabuntur à tempore propositæ dictæ exceptionis, prout in eodem incorruptibili Senatu supremo iudicatum fuit arresto lato 25. Maij anno 1585. in causa prædicti de Roysin: aut si Aduersarius fuerit contumax in respondendo, adiudicabuntur vsuræ à die contumaciæ, vti factum fuit 9. Nouembris anno 1603. inter Comitem d'Egmont, & Marchionem de Lullin, vbi adiudicati fuerunt fructus à tempore litis contestatæ, vel contumaciæ, quę pro contestatione habebatur, vti etiam iu-
3 dicatum fuit 17. Septembris anno 1604. inter Principissam de Mansfelt & Comitem de Hooch-straten. Si autem Receptor aut alienarum rerum administrator debeat per vnum ex suis computibus aliquam summam pecuniæ, & super alio computu mota fuerit lis, non tamen tenebitur ad vsuras pecuniæ, quas ex priore computu debebat, ne quidem à die litis contestatæ, super solutione reliquorum dicti computus, nec etiam ad interesse eius pecuniæ, quam apparebit postmodum deberi, etsi multis annis lis durauerit, ob id quod adhuc illiquidum erat quod debitum foret: & ita in supremo Concilio agitata causa inter Ludouicum Corioul appellantem ex vna, & Dominum d'Elderen ex alia, iudicatum fuit 17. Februarij anno 1601. Sed in causa Ioannis de Roysin Domini d'Angre, contra hæredes Omari d'Arras, aliter fuit iudicatum 24. Decembris anno 1605. dictus enim Angre condemnatus fuit ad interesse illius pecuniæ quam posteà apparebat eum debere. Et sic si actiones sunt illiquidæ, potest quis ad vsuras eius summę quam liquidatio deberi ostendet condemnari à tempore litis contestatę, prout iudicatum fuit inter hęredes N.... & Dom. Leonardum de Taxis, nec nòn inter Principissam de Mansfelt, & tutores Principis de Hooch-straten 18. Septembris anno 1604. Quibus addi potest interesse lucri cessantis non constringere debitorem pauperem secundùm Afflict. *decis.* 20. *num.* 3. Alex. Raudens. *de analog. cap.* 22. *num.* 184. & Vinc. Caroc. *tract. locat. tit.* 3. *inc. Tertio loco principaliter num.* 9. *part.* 1. licet ad damnum emergens teneatur pauper, vti tradit Rot. Genu. *de mercat decis.* 99. *num.* 3. dicens sic ibidem iudicatum fuisse. Id verò quod dictum est, pauperem non obligari ad interesse lucri cessantis, intelligendum venit de summè 4
paupere, cuius intuitu ipsemet creditor opulentus de Iure diuino teneretur debitori, ne fame periret, gratis mutuo dare. Bursat. *cons.* 68. *num.* 40. Videndi vicissim ad hęc sunt 5
Petr. Barbosa in *l.* 2. *part.* 1. *ff. Sol. matri.* Menoch. 3. *præsumpt.* 45. *per tot.* Suid. *decis. Mantua.* 69. & Ant. Tessaur. *Pedem. dec.* 135.

DECISIO XLVI.

SVMMARIA.

1 *An tutor teneatur Pupillo ob malè gestum aut neglectum negotium ad interesse, etiam ante moram aut interpellationem.*

2 *Vsuræ quandoque debentur sine mora.*

3 *Mora non contrahitur ex solo lapsu diei tacite.*

4 *An vsuræ pupillares sint in vsu.*

IN venditione rerum in numerò, mensura, spectantium, quæ frugiferæ non sunt, non debetur vsura precij non soluti, à tempore traditionis absque mora, vti tradit ex Baldi opinione Dec. *consil.* 119. vti in mercibus ac edulijs, vti sæpè iudicatum fuit in hac suprema Curia, & nouissimè contra creditores Comitissæ de Ligne. Si verò Tutor teneatur pupillo ob malè gestum, aut neglectum negotium, debet etiam condemnari sine mora aut interpellatione ad interesse seu vsuras, prout censuit aliàs suprema 1

Curia, maximè arresto lato 29. Julij inter Ioannem de Bomeuers & Dominum Eustachium de Croy. Jnterdum autem sine mo-
2 ra vsuræ debētur, vt in creditore qui pignus pluris vendidit quàm sibi debebatur, & superfluo pretij vsus est; is etiam vsuras reddere tenetur, *l. Quamuis. §. fin. ff. De pignerat. action.* Sic etiam in tutore qui ex re pupilli locuples factus est, vti censuit aliàs suprema Curia attresto lato vltima Iulij anno 1595. inter Dominum de Lanchet actorem ex vna, & Dominum de Crecques reum ex altera. Jdem etiam dicendum est in mandatario per
3 *leg. Denique. §. 1. ff. Mandati.* Mora verò non contrahitur ex solo lapsu diei tacitè, & sic non potest quis in mora constitui eo ipso instanti quo obligatur tacitè ad rem tradendam, vti tradit Anton. Faber hoc *tit. de vsur. & mora defi. 27. & C. De contrah. empt. defi. 12. in suo C. ex l. Promissor. 21. §. 1. ff. De pecun. constit.* Secus si conuenerit expresse vt certò die res traderetur, quia tūc eodem tēpore & dies venit, & mora contrahitur, si vltimo saltem instanti eius diei solutio facta non sit *leg. Qui hoc anno 41. l. Ad diem 77. ff. De verb. oblig.* iuncta *l. Si fundum 114. eod.* Et proinde non debentur fructus, nisi à die litis contestatæ, cùm nulla præcessit interpellatio, cùm contractus talis est ex quo debeantur fructus à tempore moræ, vti iudicauit Senatus Sabaudiæ teste eod. Fab. *d. tit. defi. 31.* ac etiam Brabantiæ. Vsuras verò pupillares adhuc in
4 vsu esse ait Molin. *de vsur. num. 57.* non tamen absolutè respectu quotę centesimæ, sed prout Iudex bonus & prudens æquitate nixus arbitrabitur.

TITVL. XXXIII.

De nautico fœnore.

DECISIO XLVII.

SVMMARIA.

1 *Traiectitiam seu nauticam vsuram nullis vsurarum communium regulis subijci.*
2 *An vsura traiectitia sint permissa Iure Pontificio.*
3 *Et quando.*
4 *Quæ sit pecunia nautica, & quasi nautica.*
5 *Periculum nautica pecunia quod creditor in se suscipit, intelligendum de periculo fortuna.*
6 *Non quod culpa debitoris contingit.*

DICTVM est priùs in genere de vsuris, nunc hoc Titulo tractatur de singulari quadam vsurarum specie, quam vocamus nauticam. Traiectitia verò seu nautica vsura, nullis vsurarum communium regulis subijcitur. Conuentione tamen expressa opus est, vt scilicet periculū subeat creditor, vti ait *l. vlt. hoc tit.* aliàs sine eiusmodi conuentione infortunio naufragij debitor non liberabitur, vti Impp. in *dicta leg. vlt.* & sic centesima vsura permittitur in nautico fœnore, quia creditor contra naturam mutui, periculum sortis in se suscipit, vt si nauis & pecunia fortuito casu depereat, creditori pereat, vt hæc vsura vltra legitimum modum vsurarum, precium sit periculi suscepti; & hinc vsura illa nauticum fœnus dicitur, quia ratione nauigationis & periculorum maris permittitur, aliàs Traiectitia pecunia appellatur, quia trans mare periculo creditoris vehitur *l. 1. ff. eod.* Cuius ratione 1
quæri solet maximè in *cap. Nauiganti de vsur.* an vsuræ traiectitiæ seu fœnus nauticum sit permissum iure Pontificis. quam 2
quæstionem Cremmet. *hoc titul.* tractauit, & Binsfeld. in *dicto c. Nauiganti.* & Cremmet. dicit id ipsum fœnus esse permissum per *cap. 9. Ext. De pœn.* & vti Binsfeld. tradit in *dicto cap. Nauiganti. conclus. 4.* leges permittentes & concedentes fœnus nauticum, rectè intellectas non esse reuocatas per *dictum cap. Nauiganti.* contra Hostiens. in *sum. de vsur. §. In alijs.* & alios Canonistas communiter, quam conclusionem ibidem dicit tenere 3
Molinam, Couar. Nauarr. Ioan. Bapt. Lup. & alios recentiores; quia fœnus nauticum recipiebatur ratione suscepti in se periculi, & proinde licet aliquid illius occasione recipere de iure, cùm non sit vsurarium, vti tenent S. Anthonin. *2. part. titul. 1. cap. 7. §. 21.* Conrard. *de contract. quæstione 30. conclus. 1.* Caietan. in *verb. Vsura exterior. vers. Casus duodecimus.* Sunt enim leges de nautico fœnore sublatæ & correctæ, si aliquid accipiatur ob mutuum pecunię numeratæ, aut ob mutuationem alterius rei, & non quatenus illud recipitur ob securitatem 4
præstitam, modò excessus non sit in precio. Nautica verò pecunia quę etiā traiectitia vocatur, dicitur data à creditore debitori mutuo vehenda trans mare, *Gl. 1. ff. hoc tit.* & *Gl. hic in rubr.*

in rubr. nam licet regulariter, cùm pecunia datur alicui inutuò, tum periculum istius mutuatæ pecuniæ protinus transit ad debitorem, sic quod si pecunia intercidat vel surripiatur, vel incendio pereat, illud periculum sit debitoris, non creditoris, *leg. Incendium supr. si cert. pet.* & hoc ius commune est, à quo non receditur, nisi per pacta priuata. eademque expressa, quæ conuentio partium derogat iuri communi, sic quod ex conuentione periculum sit ipsius creditoris contra naturam mutui, quod ex meo tuum fit, & sic non propriè est fœnus, sed potius periculi pretium, & licet rubrum hic, & Textus, tantùm loquantur de fœnore nautico & pecunia traiectitia, tamen idem esset ius, vbi non esset nautica pecunia, sed quasi. hoc est; vbi non tam periculum nauigationis subesset, verùm aliud quoddam periculum itineris vel alterius rei. Et sic qui suscipit in se periculum mutuatæ aut mercium vehendarum per mare, aut alia loca periculosa, intelligitur in se suscipere periculum fortunæ, non culpæ debitoris, vti ait *l. penul. infr. hoc tit.* & sic non tenetur de periculo & damno quod incurritur ex culpa vehentis aut alterius, sed tantum (vti dixi) in casibus fortuitis, & id probatur in *lege, Cùm proponas 3.* & ibi Barth. Bald. Castrens. & alij; & vsu etiam nostrate & gallico; æquissimum enim est cùm periculo ipsorum mutuantium neuigetur, nec verò debitorum, qui per sæpè tam immensam pecuniarum vim ex mercibus ita emptis aut venditis conficiunt, vt tenuissimum sit ac vilissimum quidquid periclitanti intereà creditori vsurarum nomine pensitarint, idque Antuerpiæ alijsque huius Prouinciæ locis mercantilibus seruari & vsitari solet, & in Curia suprema iudicari, maximè id quod ad materiam huius *legis tertiæ* tradit Dom. Leonin.
6 *consil.* 23. vbi eleganter decidit, assecuratione quantumcumque generali, non contineri periculum aut damnum quod facto assecurati contigit, vti etiam tradit Io. Sichard. *hoc tit. num.* 5. Vide ad hunc tit. 32. Sichard. & Brisson. *lib. 3 select. c.* 1. *Nouel.* 106. & 110. Roma. *consil.* 47. & 404. Dec. *consil.* 7. *de fœnerat. contract.* Menoch. *consil.* 109. *lib.* 2. & *de præsumpt. lib.* 3. *c.* 122. *num.* 18. 23. & *seqq.* & de fœneratorum pœnis eundem Menoch. *de arbitr. lib.* 2. *cent.* 4. *c.* 398.

TITVL. XXXIV.

Depositi vel contrà.

DECISIO XLVIII.

SVMMARIA.

1 *Depositi definitio.*
2 *Et quæ res deponantur.*
3 *Depositarius ad quid obligetur.*
4 *An si quis summam pecuniæ apud aliquem deponat, vt tantundem reddat, sitne depositum an mutuum.*
5 *Si quis deponat cistam clausam apud aliquẽ, cuius sit damnum.*
6 *Depositum debet sine vlla dilatione restitui.*
7 *Quomodo depositum restituendum, cùm plures sunt deponentis hæredes.*
8 *Hæredes depositarij in dubio quomodo teneantur ad restituendum.*

POST exposita tria contractuum re initorum genera, mutuum scilicet, commodatum, & pignus, hìc ponitur quartum, videlicet depositum, vnde obligatio nascitur directa, quæ deponenti datur in depositarium ad rem depositam repetendam, 1
& contraria quę depositario datur ad recuperandos sumptus in rem depositam factos, ne officium suum illi sit damnosum; & vtraque actio personalis est. Est autem depositum quod custodiæ gratia alicui datur quasi deponatur, hoc est, omnem curam & solicitudinem rei in depositarium transferat *l.* 1. *ff. hoc tit.* Vnde videmus res mobiles & 2
& se ipsas mouentes deponi, non autem immobiles, nisi fortè apud sequestrum, siquando plures de eadem re litigant, tunc Iudex aliquando sequestrat, hoc est, alicui extra controuersiam commendat, vt is interim curam rei habeat, & victori restituat. Præcisè autem tenetur depositarius ad rem restituendam, & tantum tenetur de dolo & lata culpa, vti notandum est ex lege prima 3
hoc tit. nec est in toto iure (vti inquit Barth. ibidem) alius Textus similis, qui tam clarè exprimit ad quid teneatur depositarius, quàm ille: imò etsi ad æstimationem agatur rei depositę, non poterit depositarius vti exceptione compensationis, vti dictum est suprà de compensatione, & traditur in *leg. Si quis* 11. *hoc tit.* Licet tum æstimationem præstet depositarius quando res dolo eius vel latâ culpâ vel simili perijt, vel deterior facta est *leg.* 1. *hoc tit.* non autem si leuissimâ aut leui culpâ; nam cùm depositum regulariter

riter deponentis tantum gratiâ contrahatur, cuius commodum non agitur, tantum de dolo teneatur, *l Si vt certo.* §. *Nunc videndum.*
4 *ff. Commodati.* Et sic multo minus de casu fortuito, nisi aliter inter partes conuenerit. Si quis verò summam pecuniæ apud aliquem deponat, vt tantundem reddat, quæri solet, an sit depositum vel mutuum. Et respondendum videtur, probabile esse, potius fore depositum, quàm mutuum; cùm inspicienda sit intentio contrahentium; id tamen debitum ex causa depositi potest in causam mutui conuerti, solâ contrahentium voluntate, secundùm Barth. in *l. Deposui.* & in *leg.*
5 *Certi condictio. ff. Si cert. pet.* Si quis autem deponat apud quendam cistam clausam, & ex ea quid perdatur, quæri solet cuius sit damnum. Et responderi potest quod in dubio Iudex æquitatem secutus id colliget ex personarum, & rerum qualitate, vti videre licet ex Menoch. *de arbitr. Iudic. cas.* 208. *num.* 28. *& seq.* Schneid. §. *Idem exercitor. Institut. de obligat. quæ ex quasi delict. nasc.* vbi latè tractant quæ actiones competant deponenti rem suam & quando stetur iuramento deponen-
6 tis super rebus amissis. Et depositum debet sine vlla dilatione restitui, sic quòd ne quidem retentio per modum exceptionis proposita admittatur, vti tradit Sichard. in *l. Si quis, cum Auth. Sed iam. nu.* 3. Idque ocyssimè (vti ait lex) restituendum est, hoc est, de plano summariaque cognitione (vti Barth. & Castr. loquuntur) & statim atque constiterit, depositum esse quod petitur, damnari oportere depositarium: hoc tamen vnum quæri solet, vtrum depositario liceat detinere rem depositam, donec refusæ ei fuerint impensę necessariæ, putà si equum per dies aliquot vel menses aluerit; licere enim censet Bald. contra Placentin. in *leg. Actione. ff. eod.* ita quoque sentit Salicet. & Sichard. hic, & Cuiac. ad *dictam Nouell.* 88. qui laudat in hoc *leg.* 2. §. *Frumentaria. ff. De administr. tutor.* cum *leg. Pecunia de aliment. legat.* Vbi scribit causam alimentorum adeò fauorabilem vt opposita eorum petitioni compensatio
7 verecundiam pulset. Cùm verò plures sunt hæredes eius qui deposuit, & quidam ex eis petat depositum, quod diuidi nequit, non reddet depositarius nisi cautelâ præstitâ, *leg. Si plures. ff. Deposita.* Contrarium tamen, quòd vnus cohæredū possit integrū defuncti debitum à debitore petere, radit Pap. *l.* 8. *tit.* 1. *arr.* 4. Sed reprobari videtur per *legem* 1. *infr. de exception.* & *l.* 1. *infr. Si vnus ex pluribus hæred. creditor.* & *l. fin. infr. Si res inter alios acta.* nisi dicas licere petere, sed non exigere, datâ tamen competenti cautelâ per *leg.* 2. *suprà de consort. eiusd. lit.* & ibi Cuiac. in *paratit.* & ideò memini in iudicando aliquando Iudices sequutos fuisse plenissimam illam distinctionem, quam de hac re tradit Costal. ad *l.* 1. *ff. Si ex noxali causa agatur.* Hęredes autem depositarij in dubio tenentur ad restituendum depositum, pro partibus tantùm, etiam quandoque dolosi, vti tradit Molin. *in* 3. *part. tract. diuid. & indiuid. num.* 246. *&* 256. Licet communiter dolus & lata culpa obligent hæredes depositarij in solidum actione depositi, vti idem Molin. dicit ibidem *nu.* 259. *& seq.* vbi dat intellectum ad titulum C. *Si plures vna sent.* præsertim *numer.* 252. *& seqq. vsque ad numero* 256. & ibi *numer.* 253. notat & taxat errorem Senatus Burdegalensis, qui per arrestum dixerat quatuor tutores teneri reddere rationem, non in solidum, sed tantùm quisque pro sua virili parte; & hodie praxis esse solet ad repetendum depositum, contra hæredes depositarij, vt etiamsi contra vnum ex ijs agatur, concludat ad restitutionem speciei depositæ, si extet, & præcisè si habeat facultatem; & in totius rei æstimationem in solidum, si dolo vel culpa lata desijt habere facultatem restituendi, & in omnem euentum in ęstimationem pro parte hæreditaria; quam praxim in iudicando aliquando secuta est suprema Curia. Vide ad hunc tit. & eius materiam Sichar. Kitchou. Donat. à Fin. Soar. Turz. Bonacoss. Bellacomb. Villalob. in *syntagm. commun. opinion. lib.* 4. *tit.* 23. Vincent. Caroc. in *special. suo comment. ac tractat. super hoc tit.* Wesemb. *consil.* 7. *vol.* 1. Oldendorp. *class.* 4. *actio.* 23. *& act.* 24.

TI-

TITVL. XXXV.

Mandati vel contra.

DECISIO XLIX.

SVMMARIA.

1 *Definitio Mandati eiusque declaratio.*
2 *Mandatum differre ab actione negotiorum gestorum.*
3 *Ex Mandato oriri duas actiones, directam & contrariam.*
4 *Et cui vnaquaque competat.*
5 *Salarium etiam non promissum an & quibus debeatur.*
6 *An mandans hominem vulnerari cum protestatione ne occidat, si occiderit, mandatarius teneatur pœna homicidij.*
7 *An mandatum ad tradendum vel hypothecandum extinguatur morte mandantis.*
8 *Contractus mandati per litteras celebrari.*
9 *Differentiam esse inter mandatum & literas commendatitias.*
10 *Quomodo securè solui possit litteras adferenti.*
11 *Quando obligatio continet clausulam exoluendi latori præsentium, vtrum is transfigere possit de debito.*
12 *Vtrum confessioni numerationis stetur in præiudicium tertij.*
13 *An lex. penultima & vltima seruentur, & quando.*
14 *In suspicione simulationis vtramque partem se expurgare debere.*
15 *An liceat emptori actionis contra domum obæratam agere in plus quàm pro ea exoluit.*

1 EXPOSITIS anteà contractibus re initis, nunc subditur de contractibus, qui solo consensu constant, id est, ex quibus vt obligatio nascatur, non opus est vt aut res interueniat, vt in superioribus contractibus, aut litteræ, vt in obligatione litterarum, aut verba, vt in stipulatione; sed satis est quocumque modo consensum contrahentium esse declaratum: nam quod dicitur ex nudo pacto non nasci actionem, *l. Iuris gentium. in princip. ff. De pact.* non habet locum in nudis pactis, quæ transeunt in proprium nomen contractus, vt sunt mandatum, societas, emptio, & locatio, de quibus ex ordine dicemus. Mandatum autem est contractus consensu initus, quo promittit quis roganti officium suum, se executurum gratis, siue ad agendum in iudicio alieno nomine, vt procurator ad lites, de quo suprà *de procur.* siue ad administranda alicuius bona omnia, qui vocatur Procurator generalis, *l. Procurator totorum. ff. De procur.* siue ad gerendum certum aliquod negotium extra iudicium, vt qui mutuum dat, vel qui fideiubet alterius rogatu. *l. Si tibi 8. hoc tit.* vel etiam qui fideiubet præsente & patiente reo, *l. Si fideiussor. 6. eod. titul.* Dicitur hic in definitione (*gratis*) ad differentiam conductionis & locationis; nam si ab initio mercedem paciscatur mandatarius, locatio erit & conductio, *leg. 1. §. fin. ff. eodem. & §. vlt. institut. eod.* non definit tamen mandatum esse gratuitum, licet ab initio mandatarius salarium stipulatus sit; salarium enim remunerationis loco, non est instar mercedis qua opera iustè æstimentur, sed est (vti dixi) remunerationis gratia admissa, ne mandator videatur ingratus; ac proinde si per stipulationem salarium certum promissum fuerit, peti poterit certi condictione, *Institut. de verb. oblig. in princ.* si verò nudo pacto mandato incontinenti adiecto promissum fuit, tunc peti potest actione mandati; siquidem pacta incontinenti adiecta, insunt contractibus, hoc est, ex ijs datur actio, vti ex ipso contractu *leg. Iuris gentium. §. Quinimo. ff. De pact.* Sed si ex interuallo certum salarium nudo pacto promissum fuerit, præstatur ex officio Iudicis, *l. 1. hoc tit. & l. 1. §. In honorarijs. ff. De extraordin. cognit.* Si verò omnino incertum salarium promissum fuerit, etiam per stipulationem, non datur actio, *l. Salarium 17. hoc tit. & l. Qui mutuum. 56. §. vlt. ff. eod.* vt si dixerit mandator: *Non ero ingratus*; illo tamen casu Iudex æstimabit quantum Aduocato vel Procuratori sit soluendum, *dicta leg. 1. §. In honorariis.* Et sic cùm subtilitas illa iuris de pollicitationibus iam diu apud nos sublata est, tanquam contraria æquitati, taxatur hodie salarium pro ratione personæ, ac rei cui nauata fuit opera, secundùm Rebuff. *tract. de famil. salar. ad constitut. Ludouici XII. Gl. 3.* vbi plura. Seruamus quoque hoc in tutoribus, curatoribus, alijsque negotiorum gestoribus, maximè alienis, nec tam proximis; etiamsi salarium eis ab initio constitutum non fuerit, vti videre licet apud Guidon. Pap. *quæstione 67.* Papon. *lib. 6. titul. 12. arr. 5. & lib. 15. arrest. titul. des tuteurs arr. 12.* & Garz. *de expens. & meliar. cap. 20. n. 15.* quidquid in contrarium responderit Calistratus in *leg. A tutoribus 33. §. vlt. de administr. tutor.* vbi *Gloss.* non prætermisit dicere

dicere legi, eo loco in quibusdam exemplaribus, nō salarium, sed solatium, quod hodie etiam in libro Florentino cernimus. Ac proinde inquit Tiraquell. *de iure primogen. q.* 891. si primogenitus bona communia, ex dispositione testatoris administrauit, potest eius rei petere salarium, & sequenda in eo est consuetudo regionis. Et de tutore Boer. *ad consuet. Bituric. art.* 11. *tit.*1. censet ex Barth. ad *dictam l. A tutoribus.* salarium interdum ex causa constitui à iudice: neque peti darique posse si tutor habitet in eodem loco in quo pupillus: secus si ob negotia proficisci aliò oporteat; Chopin. verò *lib.*2. *titul.* 7. *num.*19. *ad consuetud. Paris.* 1. docet inter cætera constitui, & in eo regno, & passim apud exteros indistinctè tutoribus salaria; *nempe* inquit *in aureo isto sæculo, auriq; potiùs quàm humanæ pietatis auido*; sic ille. Et in Rota Genuensi *decis.* 115. dicitur, non promissam de-
2 beri. Vnde colligi potest, mandatum differre ab actione negotiorum gestorum, vti pulchrè tradit Castrens. *hoc loco*; mandatum enim requirit expressum vel tacitum consensum, non item negotiorum gestio, quæ non requirit præcedentem consensum, vti dictum est suprà *de negot. gest.* Et ex mandato
3 oriuntur duæ actiones; directa scilicet, quæ competit mandanti, si mandatarius non impleuerit mandata, aut egressus est fines man-
4 dati, idque intersit mandantis; Estque illa actio personalis, & ob id perpetua, bonæ fidei, & famosa, quia mandatarium condemnatum facit infamem, quando dolus concurrit; vel est contraria, quæ competit mandatario, quando is compleuit mandatum, vel sumptus & impendia fecit in man-
5 dato perficiendo. Et sic (vti anteà innui) salarium quibus ex officio debeatur tutoribus, curatoribus, negotiorum gestoribus, Syndicis, Consulibus, videre licet apud præcitatos Authores, quibus hoc addo; salarium cùm debetur præstandum famulis pro tempore quo conducti fuerunt exoluendum esse, etiamsi famulitium, vel ministerium seruile, ob morbum subinde intercedentem, continuò præstare nequiuerint: quod ego in relatione cuiusdam causæ in iudicando seruandum censui, quia id ipsum Curiam Parisiensem anteà censuisse repereram, apud Papon. *lib.*6. *titul.*12. *arr.* 12. & id ipsum tenet Sebast. Medic. *de fortuit. cas. part.* 2. *quæst.*6. *numer.*161. Licet contrarium videatur resoluisse Gomez. *variar. resolut. lib.*2. *cap.*3. *nu.*3. Si autem promissum fuerit laboratoribus tantundem, quantum alij ciues in dies singulos præstant, tunc si aliqui plus, alij minus, præstiterint rectè soluetur si tantundem exoluatur, quantum illi qui minus dederunt, iuxta tradita à Papo. *loco præcit. arr.* 9. per Textum in *leg. Concubinam.* §. *Cum illa*, *de legat.* 31. & hanc sententiam aliàs in iudicando amplexus fuit Senatus noster. Ratione eius quod dixi, fines mandati non 6
esse prætergrediendos, quæritur an in criminalibus, vel delictis si mandem tibi, vt hominem vulneres, adiecta restrictione & protestatione, ne occidas, mandatarius, si occiderit, an pœna homicidij teneatur. Magna & difficilis videtur esse quæstio inter Iurisconsultos; vti tradit Fachin. *controu. Iur. lib.*1. *c.*361. Nam nequaquam afficiendum esse homicidij pœna responderunt Anthon. Rossell. Francisc. de Capit. Angel. Castrens. Pauli Castrensis filius, & Dec. *consil.* 482. Contrariam verò sententiam tenent Bartholom. Veronens. *consilio. trigesimo quarto*, quem sequitur, alios referens, Menoch. *de arbitr. iudic. cas.* 352. *numer.* 2. Couar. verò in *Clem. Si furiosus. de homicid. in* 2. *part.* §.1. *num.* 3. priorem sententiam probat cum hac restrictione, nisi percussio mandata, ostendat voluntatem mandantis in homicidium directè ferri; & dictam priorem sententiam tanquam longè æquiorem & iuri magis consentaneam comprobat Fachin. *præcit. loco*, & eam supremus Senatus Mechliniensis in causa Mariæ Verstrepen secutus fuit, dum pœna extraordinaria mandatarium puniuit. Vtrum 7
verò mandatum ad tradendum vel transferendum fundum vel reditum annuum, eumve hypothecandum, extinguatur morte mandantis, sæpè controuersum fuisse memini, & aliquando etiam me referente decisum: Nam pro resolutione eiusdem quæstionis aliqui dicebant: Si Procurator ignorauit mortem Domini, aut contradictionem hæredum defuncti, legitimè eum tradere possessionem, aut hypothecare annuum reditum iuxta *Gloss.* in *leg.* 2. *Paragraph. Sed si quis verb. Constat. ff. De donat. per l. fundi* 33. *de acquir. aut amitt. possess.* & *leg. vltim. de solut.* Mandatum enim non censetur reuocatum quando ex obligatione proceditur *dicta l. vlt.* Deinde licet mandatum regulariter morte mandantis reuocetur, secundùm *l. Et quia. ff. De iurisdict. omn. iudic.* Secin. *reg.* 311. tamen si quando mandatum est irreuocabile in re necessaria, non finitur morte mandantis, secundùm ea quæ tradunt Couar. *pract. quæstion. cap.* 11. *num.* 1. dum exponit *leg. Fūdi venditor.* §. *vlt. ff. De acquir. possess.* Roman. *consil.* 202. *num.* 3. *& seq.* & ibi Gomez. in *addit.* vbi allegat Alex. *consil.* 170. *circa* 1. *nu.* 10. *lib.* 2. ac alios tenentes mandatum factum circa id ad quod de necessitate tenebatur mandans, non expirare morte, vbi

Molin.

Molin. alios etiam citat; id ipsum etiam tenet Anthon. Massa Gallesius *ad form. cameral. obligat. part.5. quæst. 2. numer.4. & eadem quæst.3. numer.3. & 4.* & Costal. in *aduersar. suis ad Pandect. hoc tit. l. Inter causas 26.* vbi dum ad generalem illam regulam, quòd mandatum morte mandantis soluatur re integra, quatuor tradit limitationes; quarum quarta est, quòd si eius effectus post mortem mandantis trahatur, (vt in hoc casu) quod tunc nullatenus extinguitur mandatum morte mandantis; & ita sæpè apud nos, & in supremo Senatu iudicatum fuit. Idque mandatum potest etiam per lit-
8 teras dari secundùm *leg.7. hoc tit.* modò expressæ fuerint; quando enim absens, ad quem diriguntur litteræ illas accipit, & acceptat, dicitur illis consentire, & medio aut organo illarum induci copulationem consensuum mittentis & recipientis, vt dicit Bald. in *l.2. per illum Text.C. De pact.* quia secundùm *l. Si quis mihi bona. §. Iussum. ff. De acquir. hæredit.* docet Vlpianus iussum ac mandatum fieri, vel per nuncium vel per epistolam; ac proinde potest quiuis conueniri ex epistola quam scripserit, *l. vlt. in princ.* & *§.1. ff. hoc tit.* non minus quàm si conscriptum fuisset instrumentum à tabellione, *l. Liberto in princip. ff. De negot. gest.* Vti etiam in *l. penult. ff. Quod cum eo.* pater permisit filio mutuam accipere pecuniam, & per epistolam creditori mandauit vt ei crederet, tunc (vti ait Textus) erit in potestate creditoris agere contra hæredes, pro hæreditaria portione, vel contra filium in solidum. Longa autem est differentia inter litteras commendatitias, & mandatum; litterę
9 enim illæ commendandi magis hominis quàm mandandi causa scriptæ fuere, vti inquit *l. Si verò remunerandi. §. Cùm quidam. ff. eod.* nam commendatitię non obligant; in mandato verò secus dicendum, vt in *dicta leg.7.* & arg. *l.Titius. ff. Di constitut. pecun.* quæ docet contrahi obligationem per epistolam in omnibus quæ per eam possent geri, *leg. vltim. in princip. de legat.2.* Barthol. ad *legem, Obligari. §. vltim. ff. De author. tutor.* vbi dicit quòd quando contractus per epistolam geritur, tunc perfectus censeri debeat, si qui accipit epistolam, consenserit, neque testationem contrariæ voluntatis interposuerit, vti inquit *l. Si filiusfamilias. ff. Ad Macedoniam.* Videndus ad hoc Parisia *consil.91.*
10 *num.113. vol.1.* Et vt in *dicta leg. Si litteras 7.* dicitur, ibi; eum qui à te mutuam sumpsit pecuniam, dicendum est adferenti litteras securè solui vel numerari pecuniam in litteris contentam, secundùm Pap. *lib.6. tit.5. arr.3.* Boer. *decis. 282. num.6.* vbi etiam *eod. tit.5.* idem Pap. *arr.2.* tradit Parisiensi arresto decretum fuisse, procuratorium quittandi & liberandi sub annotatione manus propriæ creditoris tantùm sufficere, perinde atque si coram Notario & testibus esset datum, & sic aliàs non solum noster Senatus, sed & supremus censuit. Quorum re- 11
spectu quando obligatio vel litteræ continent clausulam hanc: *de paier au porteur de cestes*, hoc est, *soluendi latori præsentium*; quæritur an lator eorundem possit transigere cum debitore, & si is aliquid remiserit de debito, an is debitor teneatur id ipsum præstare principali creditori. Pro cuius resolutione dicendum est, quòd non, vti arresto lato 18. Martij anno 1600. inter hæredes N. & Lambertum Lamberti videre licet, & docent Præses Euer. *consil. 21.* & Domin. Pecquius in *suo tractatu. de iure sist. capite tertio numero septimo.* Hic quoque *ex lege vigesima secunda hoc titul.* nota- 12
re solent Doctores quod quando instrumento non contineretur vera numeratio, sed tantùm confessio numerationis, non stari confessioni in præiudicium tertij, vti latè tradit Tiraquell. de *retract. lignag §.1. Gloss.18. numer.78. & seq.* Imbert. in *Enchirid. in verb. Confessio*; vbi dicit id indubitatè verum esse in eis personis, quæ donare non possunt: Licet Imbert. in *Enchi-* 13
rid. in verb. Cedens. & Pap. *lib. duodecimo titulo primo arr.1.* tradant legem, *Per diuersas* pænultimam, & legem, *Ab Anastasio*, vltimam *hoc titul.* moribus Gallię non seruari; id tamen limitandum censet Molin. in *tract. de contract. vsurar. quæstion.62. numer.413.* in memorabili specie, puta reditus cum reliquis cessis, quàm Curia Parisiensis recepit, vti videre licet apud Charond. *libro septimo resp. quinquagesima quarta & praeced.* Et cum Mornac. ad dictas leges dicat nihil hodie duabus hisce constitutionibus vsitatius, & pronuntiatum fuisse in Purpuris anno 1586. pridie Assumptionis Diuæ Virginis eas locum habere in hoc Regno, quamuis ætate Rebuffi nondum admissæ fuerint à Iudicibus, vt ipse testatur, subdit easdem non obtinere aduersus eum cui iam competit iuris quippiam in re controuersa. Emit enim ille iura cæterà, non vt diuexet, sed vt natis iam litibus excrescendi causam præcidat, paretque sibi deinceps quietem ab ijs quorum iuges in litibus tutelas metuit; ac proinde iudicatum fuisse refert idem Mornac. anno 1605. die 9. Martij Dominum feudi non modò posse cedere iura

Pp sua

sua feudalia (quæ est vna de opinionibus Molinæi à Sena ii posthabitis) sed nec vasallum posse agere ex hac lege, vt eodem refuso pretio retrocedatur ei, quod Dominus feudi cesserit. In cæteris vix est vt si lis sit
14 sub iudice, refundi emptori non possit; verùm nec simulatum ex vtraque hac lege pretium, quod venditori pro litigiosa re numerauerit; quidquid (vti ibidem subdit) distinguat Io. Fab. hic, honestiores litiumque execrantes homines à rixosis & vitilitigatoribus, vt cessio actionis dicatur licita vel illicita: Io. autem Pap. *proximè citato loco*, docet has leges loqui de actionibus personalibus, & non de realibus, & quod non procedant, nisi quando magna & apparens subest calumnia, & quando emptor non prospexit sibi litteris seu rescripto Principis, contra prohibitionem harum legum, idq; animaduersionem meretur, pro concordia praxis Galliæ, vti ex Charond. videre licet *resp.* 91. & ob id in iudicando tam in hac suprema Curia, quàm Curia aulica, hæ leges aliquando in iudicando admissæ & obseruatę fuere, & quandoque non Si quando autem simulatio commissa est, vel suspicio simulationis subest in contractu, tunc pars cui cessio facta est, atque etiam altera cedens, se expurgare cogitur super eodem, & pretio, sicut eleganter decidit Curia Parisiensis apud Papon. *lib.* 12. *tit.* 1. *arr.* 8. in specie in qua ad mutationem fori, sub prætextu cessionis impediendam, illius simulatio allegatur. Ideoque in dubium aliquando vocata fuit hæc quæstio; an liceat emptori actionis, quam venditor habet contra domum mortuariam obæratam, agere in plus, quàm ad concurrentiam pretij, quod pro ea exoluit; & iudicatum fuit in supremo Concilio 24. Octobris anno 1612. quòd non, inter Principissam de Mansfelt & Curatorem communium creditorum domus mortuariæ illustrissimi Domini Petri Ernesti de Mansfelt, iuxta dictas leges pænultimam & vltimam *hoc tit.* Vide ad hunc Tit. eiusque materiam Butrigar. Cyn. Angel. Castr. Salic. ad eundem Tit. Donat. à Fin. Soat. Balb. Viu. & Vezin. *in syntagm. comm. opinion. lib.* 4. *tit.* 24. Anthon. Gabr. Roma. in *commun. conclus. tit. de procurat. conclus.* 5. Ioseph. Ludou. *commun. conclus.* 30. Cuman. *consil.* 146. vbi ponitur & in *l.* 1. *huius tit.* quod fuga operatur reuocationem mandati, Coras. *Epist. quæst.* 6. 20.

TITVL. XXXVI.

Si seruus extero se emi mandauerit.

DECISIO L.

SVMMARIA.

1 *Si propter mandatum emptio sequuta sit, potest Dominus actione ex vendito pretium consequi, vel actione mandati.*

2 *Hanc legem difficilem & in materia seruorum quotidianam trahi & vsui fore in censuarios qui de compacto ius primarium ac directum rerum suarum veris dominis auferunt.*

3 *Quod nullum est mandatum ex postfacto conualescere.*

CVM anteà generaliter dictum fuerit de mandato, nunc specialiter in casu quo seruus extero se emi manda- 1
uit agitur. Si seruus ergo extero se emi mandauerit, ab initio non valet mandatum, ne quidem ex persona serui, cùm seruus pro mortuo habeatur *l.* 209. *ff. De regul. iur.* nec etiam ex persona domini, quia non potest quis mandare rem suam emi: tamen *si propter mandatum secuta fuerit emptio, poterit* dominus actione ex vendito pretium consequi, vel actione mandati potest consequi ipsum seruum, si tradens sit seruus, & non sit manumissus ab emptore, ex conuen- 2
tione hac *l. Vnic.* Et hæc *l. Vnic.* difficilis, & inter seruos solet esse quotidiana, ideoque licet seruos non habeamus, vti hic Titulus ab Imperatoribus confectus fuit in seruos qui se malo more subducebant dominis, ita & vsui hodie eadem constitutio nobis futura est in censuarios, qui (vti tradit Anthon. Mornac. ad *dictam l. vnic.*) de compacto rerum suarum ius primarium ac directum veris dominis auferunt, quasi nimirum situm sit quod vendunt in censuali alterius, quem nominant, territorio, cui census proinde in annos pendi debeat, vti latè tradit Molin. *tit. de censu & iurib. dominical. ac censuar.* Eo enim casu fundum commissum Domino dicendum: si tam malè temereque sese emptor gesserit, quod diffiteri audeat antiquum & verum census dominum; & sic postfacto mandatum quod ab intio non
valuit, aliquando conualidari posse, vt puta: 3
si minor filiusque familias, si mulier nupta, si Mo-

si Monachus, si institor & similes contraxerint, accedente auctoritate eius postfacto quibus subsunt, conualidari poterunt, vti aliàs iudicatum fuit. Vide Oldendorp. *c.22. de except.* & Buttigar. Cyn. Barthol. Bald. Salic. Castr. Fulgos. *ad eiusdem rubr. ac tit.*

TITVL. XXXVII.

Pro socio.

DECISIO LI.

SVMMARIA.

1 *Quid sit societas.*
2 *Et quomodo & quibus modis ea contrahatur.*
3 *Et soluatur.*
4 *Societas contrahi potest vt vnus pecuniam ponat, alter solum operam.*
5 *De societate quæ est inter coniuges.*
6 *Et an societas vel communio à statuto personali vel reali procedat.*
7 *Quæ lucra veniant in societate communicanda.*
8 *Si coniux nubens secundo ex priore liberos habeat, an illi alendi & studijs applicandi sint expensis communionis.*
9 *Vtrum dos filiæ vnius ex socijs, soluenda sit ex communibus bonis.*
10 *Per Communionem coniugalem consuetudine introductam, maritum obligari debitis vxoris.*

HIc traditur secunda species contractuum, qui consensu ineuntur, quę est Societas; illa autem est
1 contractus quo solo consensu plurium, & res & lucrum inter contrahentes communicantur, *l.1.2. & 4. hoc tit.* Ex qua societate vtrimque nascitur actio, directa, qua inter socios res pari iure sunt commu-
2 nes. Potest autem societas contrahi tum purè, tum sub condicione *l. De societate 6. hoc tit.* Quamuis olim dubitatum fuerit, vtrum sub cōdicione societas iniri possit; nam olim iure veteri ante iura *Digestorum. l.1. ff. eod.* omnes contractus vel purè, vel sub condicione celebrari poterant, cùm penderet ex libera contrahentium voluntate. Non valebit tamen ea conuentio societatis per quam ad socios pertineat hæreditas vnius ex socijs, ideoque ea conuentione non obstante hæres erit quem lex ei dat, vel ipse instituet, vti tradit Pract. Ferrar. in *form. libell. societ. in verb. Societatem.* & ibi Masuer. in *not. Dom. Musa. in l.3. §. Cùm specialiter. ff. Pro socio.* Lucrum autem & damnum æqualiter inter socios communicabitur, si nihil dictum sit, sed si placuerit inæqualiter communicari, valebit pactum, modò is qui plus accipit, plus etiam contulerit vel pecuniæ vel operæ, *l. Si non fuerint 29. ff. eod.* Nam si & sors & opera vtriusque sociorum sint æquales, non valeret pactum quo inæquales partes lucri paciscerentur, vti rectè Azo contra Ioannem sentit; siquidem licet in alijs contractibus licita sit deceptio *l. In causa 16. vers. Et generaliter. ff. De minor.* in societate tamen non est licita, cùm societas contineat ius fraternitatis, & ob id in hac societatis materia elegans tradi solet regula ex *§. Illud institut. de societ.* quòd si vna causa pacti fuerit expressa, veluti in solo lucro vel solo damno, & in altera omissa; in ea quoque in qua omissa est eam seruari: eandem quoque in societate coniugali locum habere notandum est vt scilicet si conuentum fuerit vt acquisita seu conquæstus futuri matrimonij sint communia, damna quoque vtrimque ferri debent, vti eleganter decidit Euer. *consil.197.* & meritò, cùm generaliter dispositum in vno correlatiuorum censeatur in alio dispositum, quando vtriusque par est ratio, Bald. in *leg. fin. Cod. de indict. viduit. toll.* vt in proposito; æquum enim est vt qui lucrum sentit, is & damnum sentiat *leg. Secundùm naturam. Digestis, De regul. iur.* Quòd autem Ioannes interpres contrà adfert, licere vnicuique ius suum iactare & donare, verum est, quando quis sciens & prudens donare vult, vt etiam in societate si sciat vnus sociorum alterius operam esse minorem, æqualibus tamen collatis partibus sortis, tunc si paciscatur, illo non obstante, æquales partes lucri sint, valebit pactum, nec poterit dici sciens decipi, *leg. Nemo videtur. Digestis, De regul. iur.* Et idcircò per pactum fieri potest vt mulier lucri particeps fiat, non autem de damno, vti tradit Chassan. ad *consuetud. Burgund. titul. des droictz & apparten. à gens mari. Paragrapho nono in princip. numer. primo & sexto.* Nam licet in totum donationis causa non rectè contrahatur societas *l. Societas 5. in fin. ff. eod.* cùm substantia societatis consistat in communione lucri; pro parte tamen donationis causa societas contrahi potest, vti emptio *leg. Si quis donationis 38. ff. De contrah.*

contrahent. empt. Et sic ipso iure partes lucri & damni sequi solent ex partibus sortis collatæ & opera vtriusque sociorum. Sed quia sæpè non constat an partes sortis collatæ, & opera vtriusque sint æquales, rectè, vti dictum fuit, pacisci poterunt socij de partibus lucri & damni, vt tollatur de hac re controuersia inter socios; fieri enim potest vt vnius opera tanti sit quanti alterius pecunia, & ob id æqualiter lucrum
3 communicabitur *leg. 1. hoc tit.* Durat verò societas, donec aliquis sociorum renunciauerit *l. Tamdiu 5. hoc tit.* Deinde dissoluitur dissensu, *instit. eod. §. Manet.* præterea morte, vt si essent decem socij, & vnus ex his moreretur, tota societas esset dissoluta, nisi reliqui redingrarent nouo consensu societatem, *l. Actione. §. Morte. ff. eod.* nisi initio societatis contractæ esset facta specialis prouisio in hunc casum, quæ faceret cessare prouisionem generalem legis, idque quod diximus morte vnius finiri societatem, censent nonnulli extendendum, non solum ad mortem naturalem, sed etiam ad mortem ciuilem, qua fiscus succederet *dicta leg. Societatem coire.* & sic tertius modus soluendæ societatis esset publicatio bonorum, vel aliàs interitus rerum communium *§. Publicatione. Institut.*
4 *eod.* Dixi anteà ex lege prima societatem contrahi posse, vt vnus pecuniam ponat & alter solum operam conferat, secundùm Bald. *cons. 26. inc. Super par. 4.* Deci. *cons. 21. inc. Viso puncto.* Ioseph Ludou. *concl. 53. nu. 30.* quia opera valet plerumque pro pecunia, vt tanti fiat quanti est pecunia, *Institut. eod. §. 2.* Licet ea impensis communibus impendatur, vti tradit Sichard. in *dicta leg. 1. num. 1.* Sed vtrum illo in casu quando vnus pecuniam, alter operam & industriam confert, pecunia videatur esse communicata, atque ideò finita societate diuidenda, tanquam communis effecta, iuris satis est controuersi, vti tradit Fachin. *controu. iur. lib. 2. cap. 94.* vbi pro ea sententia qua quidam existimarunt diuidendam, adfert Accurs. Barthol. & Alberic. ad *d. leg. 1. hoc titul.* nec non Couarr. *libr. 3. variar. resolution. cap. 2. numer. 2.* & pro contraria sententia Baldum, Castrens. & Io. Sichard. in *eadem leg. 1.* quibus se assentiri dicit, quia in proposita specie non videtur intentio sociorum fuisse, vt pecuniæ proprietas esset communicata, sed tan-
5 tum eius vsus & commoditas. Inter coniuges, ex communi consuetudine in hisce locis obseruata, initur contractu matrimonij communio bonorum, Chopin. ad *leges municip. And. libro secundo titulo secundo*, & *lib. 3. cap. 2. tit. 2.* Couarr. *variar. resolut. lib. 3. c. 19.*

Vtrum verò communio coniugum à Sta- 6
tuto reali an personali procedat, satis controuersa est quæstio, quia Argenter, quorundam suffragia secutus, putat esse ius reale, non personale quod territorij legibus variari contingat; nam si maritus Flander in regione quæ iure scripto regitur, fundum comparauerit, ad solum maritum spectare debere existimat. Quòd pace eruditissimi hominis dixit & tenuit Dom. Nicol. Burgund. in *tractat. controuer. ad consuetud. Flandr. tractat. 1. num. 15.* verum non esse, in contrarium enim Ioann. Papon. *lib. 15. arr. titul. 2. arrest. 11.* iudicatum scribit, & Molin. tradit esse personale, & ipse Burgund. ibidem *num. 16.* credit esse meram societatem inter coniuges contractam quæ 7
superstite vtroque sit in habitu, & alterius morte in actum exeat, & consequenter ius esse personale & non reale, vti id ipsum ibidem *subseqq. num.* probat. Et ideò non facilè renunciare potest huic communioni, nisi certis obseruatis solemnitatibus, vti tradit Guenois in *conferent. suis consuetud. littera P. & Q.* & Boguet. ad *consuetud. Com. Burgund. titul. 2. § 18. num. 5. & 6.* Et idcircò quæri solet, cùm tacitè societas omnium acquæstuum contrahatur, & mobilium, quæ lucra veniant in societate communicanda. Pro cuius quæstionis resolutione, cum distinctione respondendum videtur, an simpliciter societas, vel expressè omnium bonorum contrahatur. Nam primo casu ea tantùm communicantur, quæ veniunt in quæstu ex industria, *leg. Coire. lege octaua. Digestis eod.* quia finis societatis est, vt omnia quæ veniunt in quæstum, communicentur; sed non communicantur hæreditates, vel donationes vni obtingentes, *lege nona & sequent. Digestis eod.* At in expressa omnium bonorum societate hæc omnia veniunt in communionem, *leg. Si societatem 7. ff eod.* imò communicatur quod socius propter iniuriam sibi illatam est consecutus *leg. Cum duobus. Paragrapho, ocium. Digestis hoc titulo.* Sed in societate quæ contrahitur inter coniuges aut ex actibus socialibus, secus, secundùm Dec. *consil. 21. numer. 9.* & Ioannem Lopez *de lucr. viri & vxor. capit. nona.* Lucra verò & damna obuenientia non principaliter contemplatione societatis, sed personæ, etsi societas fuerit causa remota, non communicantur, secundùm Præsid. Euer. *consil. 121.* Si Coniux secundò nubens habeat liberos ex prio- 8
re matrimonio, quæri solet an illi ali debeant, & studijs applicari expensis communionis, quæ est inter secundò nubentem, & coniu-

coniugem, si status liberorum id exigat. Quam quæstionem discussit Guid. Cocquille *ad consuet. Niuern. cap* 23. *des droictz des gens mar. art.* 7. *in princ.* Cornæ. autem *consil.* 285 *vol.* 1. distinguit & dicit, quod pater potest sumere tales expensas super bonis communibus, sed dissoluto matrimonio pater poterit facere recompensam suis socijs; sed Ludouici Romani opinio est magis certa; cum temperamento Cornæi, si quando expensę illæ fiunt extra domum; nam in domo si illæ fiant, tenebitur parens ex communibus bonis eas exoluere, tanquam onus ordinarium & domesticum. Et sic aliàs censuit suprema Curia. Socius verò omnium bonorum vti non tenetur conferre ad dotandam socij filiam, quia illa dotatio non est actus negotiationis quæstuariæ, vti ait Jo.
9 Lopez *de lucr. mar. & vxor. cap.* 6. *num.* 33. ita etiam quæritur an dos filiæ vnius ex socijs omnium bonorum, soluenda sit ex bonis communibus, an verò diuisionis tempore imputanda in partem patris. Quam quæstionem tractat Fachin. *controu. iur. lib.* 8. *cap.* 4. Vbi dicit multos existimare, apud Anthon. Gabriel. *lib.* 3. *commun. conclus. tit. de iure dot. concl.* 2. & apud Paul. Granut. *lib.* 1. *Theoremat.* 1. imputandam esse tempore diuisionis in portionem patris sui. Et multos negare, sed videri ex communibus bonis solutam, iuxta Natt. *consil.* 91. *lib.* 1. Rol. à Valle *consil.* 91. *lib.* 1. Menoch. *de arbitr. iudic. cas.* 127. *num.* 3. & istis magis consentit idem Fachin authoritate *l. Si societatem vniuersorum. ff. Pro soc.* nam vti ibidem subdit Fachin. idem etiam statuendum est in dote, quæ procul dubio in honorem filiæ erogatur, vti etiam probatur in
10 *l. Ex parte. §. Filius. ff. Famil. hercisc.* Quibus autem casibus Coniunx acquæstuum stante matrimonio factorum socius, ad debita coniugis defuncti teneatur, vel non, tradit Boguet. *ad consuet. Comit. Burgund. tit.* 2. § 6. *in verb. des debtes.* & per communionem illam coniugalem inter maritum & vxorem generali consuetudine introductam maritum obligari debitis vxoris certum est, & pro ijs constante matrimonio conueniri posse, neque ea maritum effugere posse, etsi velit authorare vxorem ad litem suscipiendam & defendendam, tanquam ad eam obligatam, sed debere ipsum maritum actiones suscipere, & iudicato respondere in propria sua persona, iudicatum fuit in supremo Senatu Mechliniensi 4. Nouembris anno 1600. inter Abbatem & Monachos Monasterij d'Aulne, contra Andream Herman. Ad pręd. Tit. & illius materiam vide Cyn. Butrigar. Angel. Castr. & Salic. ad eundem Tit. & Donat. à Fin. Kirchou. Bellacomb. Vezin. Soar. Balb. in *syntagm. com. opin. lib.* 4. *tit.* 25. Capyc. *decis* 174. Simon de Pret. *consil.* 24. *num.* 26 Ioseph. *Ludou. commun. conclus.* 53. Oldendorp *class.* 4. *actio.* 21. & Papon. *lib.* 15. *arr.* 2. *de commun. & soc.*

DECISIO LII.

SVMMARIA.

1 *Socius emens nomine communi, in dubio censetur pretium de proprio soluisse.*

2 *Si sint plures socij vnius negotiationis in diuersis locis morantes, videntur ad inuicem præpositi.*

3 *Et quilibet eorum in solidum tenetur.*

4 *Licet communiter in viriles tantùm portiones obligentur.*

6 *An debita ante matrimonium contracta cadant in communionem.*

6 *Si coniuges se obligarint in solidum in causam communionis, an mulier in solidum soluto matrimonio conueniri possit.*

EX lege secunda *hoc tit.* quæ est pulchra, colligi solet à Doctoribus, fundum emptum communi nomine effici communem, & videri societatem in ea 1
contractam, licet vnus tantùm soluat pretium, & deinde etiam annuas pensitationes; nam hoc non facit rem communem propriam. Sed an ille qui soluit pretium, præsumi debeat soluisse de sua pecunia; in dubio semper præsumitur quod soluens pecuniam de suo soluerit, etiamsi sit socius omnium bonorum alicuius, vti tradunt Sichard. in *dicta leg.* 2. *numer.* 3. Boer. *decis.* 23. Crauett. *consil.* 119. & Barth. in *dicta leg.* 2. dicunt id esse notandum, quia seruiet ad mille aureos, idque refert Alex. *consil.* 49. *col. penult. vol.* 1. & Chassan. *ad consuetud. Burgund. tit. des droictz appert.* §. 14. *Gloss.* 1. *numer* 5. Si sint plures socij 2
vnius negotiationis qui in diuersis locis morantur, videntur, vti antea dixi, ad inuicem præpositi, & quilibet eorum in solidum tenetur, Barth in *l. Eandem* 7. *quæst. ff. De duob. reis, arg. l. Eius qui in prouincia. vers. Quod si stipulatus.* vbi idem Barth. dicit *numer.* 31. & Dec. *num.* 11. ac Ias. *num.* 5. *ff. Si cert. pet.* Quod tamen nonnullis in casibus limitandum venit, & primò, vt ea conclusio procedat quando vnus socius contraheret nomine societatis; secus si non nomine societatis, sed proprio: nam eo casu verum non est quod vnus socius teneatur ex cōtractu socij.

l. Iure societatis. §. Pro soc. & ibi Bald. & Alex. *consil. vlt. vol. 7. num. 10.* & *dec. pracit. loco.* Secundò limitandum venit, vt intelligatur socius obligatus ex facto socij, solùm pro quātitate quam socius reperitur habere in corpore societatis, & non vltrà, & ideò contrahens hoc inuestigare debet, vt pulchrè dicit & limitat Anchar. *consil. 332. incip. Pro clariore decisione. col. 2. num. 4. vers. Et modificatio respectu summae.* & hanc quoque limitationem facit Dec. in *d. l. Si socius. num. 4. ff. Si cert. pet.* & sequitur Paris. *consil. 93. num. 3. vol. 1.* Tertiò limitatur, vt intelligatur quod fiat durante societate, vt per Dec. *pracit. loco.* Quartò etiam intellige quod suprà dicitur, teneri
3 socium ex contractu socij in solidum, quando videntur inuicem præpositi, vt procedat quando contractum est in causam societatis, videlicet, quia contracta est societas in cambijs tantùm, vt si socius accepit ad cambia, tunc alium obligabit: secus si accepit pecuniam ex alia causa, iuxta Anchar. *d. consil. 332. num. 4. & per tot.* quem sequitur Paris. *d. con-*
4 *sil. 93. num. 29.* Extra prædictos autem casus regulariter socius vnus non potest alium obligare, nec vnus ex facto alterius obligatur *l. Iure societatis. ff. Pro socio.* & Dec. in *d. l. Si socius. num. 2.* vbi alios allegat, & ideò socij communiter in viriles tantum portiones obligantur, neque inuicem præpositi censentur, *l. fin. §. Si plures. ff. Nauta, caupo. stabular.* & Alex. *d. consil. vlt. lib. 7.* Nisi, vti anteà dictum fuit, in diuersis locis negotientur, *l. Traditio in fin. ff. De acquir. rer. domin.* vel in eodem loco, sed diuerso negotij genere, vel eodem negotio, sed alternis vicibus, & alter altero absente, Gayl *pract. obseru. lib. 2.* Et sic referente Clarissimo quondam Confratre meo Dom. & Magistro Anthonio Sucqueto, iudicatum fuit in causa Judoci Casseurs actoris contra viduam Iacobi Iaquemijns, quòd rea filij nomine (qui marito socius fuerat in quibusdam mercantijs) non teneretur, neque
5 in solidum obligatus foret, anno 1602. Cùm mulier ex contractu matrimonij partem mobilium apprehendens teneatur ad dimidiam partem debitorum, vti aliàs iudicatum fuit in supremo Senatu 13. Martij inter Maximilianam Viron & hęredes de Schitere, controuersum fuit in eodem Concilio tam in dicta causa, quàm in alijs, an debita ante matrimonium, contracta cadant etiam in communionem vti & res mobiles quas habebant coniuges ante matrimonium. Et iudicatum desuper fuit, quòd sic; quod etiam probasse videtur idem Senatus, si quando superstes acceptauit partem mobilium, teneri etiam ad partem debitorum defuncti ante matrimonium contractorum, 24. Decembris anno 1603. inter Margaretam de Grutere & Catharinam de Glault; etiamsi reditus annuus ex consuetudine Attesiæ pro mobi- 6
libus haberetur. Si verò coniuges se obligauerint in solidum in causa communionis, controuerti quoque solet an mulier soluto matrimonio in solidum etiam possit conueniri. Quam quæstionem egregiè videtur definisse Guenois *en la conference des costumes tit. de communaulté des biens, litteris* C. C *560. verso.* Quamuis autem soluto matrimonio morte mariti medietas acquæstiuum. vnà cum medietate debitorum ad viduam defuncti veniat, altera verò ad hæredes defuncti trāseat, tamen Senatus Parisiensis iudicauit creditores posse agere in solidum aduersus dictos hæredes, saluo eis contra viduam regressu, quasi onus respectu creditorum non diuidatur, Guenois *praalleg. loco littera A fol. 593.*

TITVL. XXXVIII.

De contrahenda emptione & venditione.

DECISIO LIII.

SVMMARIA.

1. *Emptio vnde originem trahat.*
2. *Quæ vendi non possint.*
3. *An certitudo pretij in emptione requiratur.*
4. *An Emptio nulla sit quando error est in materia.*
5. *Vtrum in venditione spectetur consuetudo loci contractus, an eius vbi res sita est.*
6. *Etiam in fundo ad mensuram vendito.*
7. *An fundo vendito ad mensuram commensurentur fossata & via.*
8. *Quando quis inuitus comparare vel distrahere teneatur.*
9. *Aut aliud inuito domino fieri debeat vel possit.*

COEPTVM est agere in Titulo præcedenti de contractibus, qui celebrantur gratia vtriusque, & idcircò quia eiusdem generis est emptio & venditio, 1
rectè hoc Titulo de ijsdem agitur. Et quandoquidem contractus emptionis habuit originem à permutatione, ob id quod olim non erat in vsu pecunia, permutabantur res, sic quod vni deerat, alteri adesset, & sic tunc nulla inter mercem & pretium erat differentia; posteà verò formata pecunia, in locum mercis successit eadem pecunia propter commoditatem contractus; nam non semper quod alter requirebat alius habebat, &

ob

ob id pecuniæ æstimario omnium loco successit. Et huius contractus duo extrema sunt necessaria, videlicet ex parte vendentis res, vel etiam spes, *l. Nec emptio. ff. eod.* vtpote iactus missilium, aut retis; nam spem eius emere possum. Dixi ex parte vendentis oportere esse rem, quam generaliter intelligendam censeo, vt comprehendantur res corporales siue incorporales, vt sunt iura & actiones. Res
2 autem sacræ, Respublicæ, dedicatæ templis, non possunt vendi, quia illarum non est commercium, nisi vendantur tanquam accessoria, cum vniuersitate. Ex parte verò ementis requiritur pretium *l. 2. §. fin. ff. eod.*
3 Nec sufficit nisi certũ sit pretium, *§. Pretium. Institut. de emption.* Ac proinde aliquando dubitatum fuit, si vendatur domus hoc modo: *Dabo tibi, vel, vendo tibi domum, tanti quantum videbitur Titio, vel quantum arbitrabitur Caius.* an valeat. Quam quæstionem Imperator in *dicto §. Pretium.* decidit, illam valere; tamen si Titius nolit vel morte præuentus non potuit arbitrari, eandem venditionem esse nullam, vti etiam si Titius, in cuius arbitrium est collatum pretium, nimio æstimaret rem, tunc haberent partes recursum ad arbitrium boni viri, hoc est, ad iudicem. Hanc quæstionem & alias quę circa pretij certitudinem moueri possent, tractat Fachin. *controu. iur. lib. 2. c. 1.* qui pro ampliore huius expositione videndus erit. Ideoque hic etiam quæri solet, an valeat emptio si emptor dixerit, *Emam hanc rem pretio quod videbitur æquum, designando à tua & mea parte legitimo æstimatore*; quam quæstionem tractat & decidit idem Fachin. *lib. 2.* & à Doctoribus discutitur eadem quæ-
4 stio in *l. Super rebus 15. C. hoc tit.* Si verò in emptione error fuerit in materia, quæritur an emptio nulla sit. Et videtur emptionem valere, secundùm *l. Alioqui 11. §. Quid si ego. ff. hoc tit.* Probabilius tamen est, emptionem non valere, si in materia erratum sit, *l. Quod tamen in fi. l. Cum ab eo 41. §. vlt.* Charond. *in l. Si id 22. de verb. oblig.* Neque obstat dicta *l. Alioqui. §. Quod si.* nam vtrum aliqua sit virgo nec ne, non est erratum in materia, sed
5 sexu. In venditione autem an spectetur consuetudo loci contractus, an verò vbi res sita est, tractant hîc communiter Doctores, & Cremer. hic qui dicit consuetudinem loci contractus pręualere, per *l. Fundus. ff. De euict.* Quod quidam in Scriptura, instrumento, in solemnitatibus & ceremonijs, ac generaliter in omnibus quæ ad formam, eiusque perfectionem pertinent: quia consuetudo influit in contractus. Et personæ quamdiu in territorio versantur, eiusdem legibus sunt obnoxiæ. Cæterùm vt sciatur an contractus ex parte materiæ vtilis sit vel inutilis ad leges, quę rebus, de quibus tractatur, impressa sunt, hoc est, ad cõsuetudinem situs respiciemus. Ideoque fundo ad mensuram vendito quęri solet quæ mensura inspicienda sit. Quam quæstio 6
nem latè tractat Ioan. Vincent. de Anna *singul. 572. & 573. & 574.* & spectari debere mensuram, quæ est in loco rei venditæ, non cõtractus, tradunt Socin. ad *leg municip. And. lib. 2. de feud. Andegau. part. 2. tit. 3. num. 10.* per *leg Si seruum §. 1. ff. De actio. empt.* & ita iudicatum fuit in supremo Senatu Mechliniensi inter Dominum & Magistrum Gulielmum de Grisperre Consiliarium meritissimum Concilij Status & Priuari, nisi aliter venditor conuenerit; & sic etiam noster Senatu censuit in causa Philippi Cauliers. Si verò 7
fundus fuerit venditus ad certam mensuram, quæritur an commensurentur fossata & viæ. Pro cuius decisione videndi sunt Barth. in *l. Prædia § Ita legatum. ff. De fundo instruct. & instrum. leg.* & in *l. Littora 51.* quę ad hoc est singularis. *ff. hoc tit.* & Bald *in rubr. hoc tit.* Videntur autem viæ & loci publici, & id genus, quia separatim vendi non possunt, non cedere in modum aut mensuram, nisi id expressè actum sit. *l. Id quod 7. ff. De peric. & commod. rei vendit.* Non possunt tamen ei cedere, quia potuit emptor tanto minus pretij soluere: sed ea quæ sunt priuati iuris, & vendi possunt, cadunt in modum & mensuram, vt fossata, vel viæ, priuatorum vsibus destinatæ tantùm, non regię; illę enim accederent fundo vt accessorię: sed in his omnibus spectanda est consuetudo regionis, quę in quibusdã locis talis est, quod medietas viæ priuatę cedat in modum vel mensuram; & notandum medietatem quoque viæ regiæ, quoad onus eam reficiendi, esse oneri dominis habẽtibus suos fundos illi contiguos. & ita apud nos sæpè iudicatum fuit. Vtrum & quibus casibus ab inuitis quid fieri debeat, in lege vndecima 8
disquiri solet; nam licet neminem in rebus nostris arbitrum admittat naturalis æquitas, nisi in quantum placeat: fallit tamen id vbi de publico vel religione agitur, aut etiam quia commune mihi sit quippiam cum aliquo, quod separatim, possideri per naturam loci non valeat, vti notauit Mornac. *ad l. Ad officium supr. com. diuid.* & in *d. l. 11. hoc tit.* vbi tradit Principem posse rem Ecclesiæ immobilem comparare, etiam ab inuitis, ex causa permutationis, data re meliori vel æquali, comprobando id ipsum multis auctoritatibus; deinde posse quem cogi vendere, etiam ex causa religionis, fundum proprium, eodem loco probat legibus & arrestis, idque aliàs etiam censuit supremus Senatus, vti infrà latiùs dicetur *decis....* Idq; tractat etiam & probat D. L'inglois ad decis. diuinas Iustin. *decis. 15. quæst. 9.*

DECISIO LIV.

SVMMARIA.

1 *Emptor fundi per decretum venditi an compelli possit ad soluendum pretium per incarcerationem.*
2 *Et an fides haberi possit de pretio per Iudicem.*
3 *An fundo duobus vendito præferri debeat cui prius traditus est.*
4 *An emptor rei Ecclesiasticæ priuetur pretio.*
5 *Si quis emerit bona feudalia pro allodialibus, an poterit resilire à contractu.*
6 *Vtrum quis cogi possit præcisè dare & tradere id quod promisit.*
7 *Quando in venditione rerum per decretum dictum fuit quod emptor retinere poterit reditus hypothecatos in diminutionem pretij, an obligetur ad eorundem solutionem personaliter.*

1 SÆPIVS in dubium vocatam fuisse intellexi quæstionem hanc: an emptor fundi per decretum diuenditi, qui vulgo dicitur *Achapteur de Iustice*, compelli possit per incarcerationem ad soluendum pretium emptionis. Pro cuius resolutione, prima facie, negatiua videbatur amplectenda sententia, quia materia decreti est purè ciuilis, & condemnatus in causa ciuili non potest detineri in carcere, *l. Minime.* & ibi Barth. *C. De appellat.* & *l. Ob æs alienum. C. De actio. & obligat.* Immò creditor incarcerans debitorem pro ciuili debito, punitur triplici pœna, quia cadit à debito, tantundem reddit, & corporaliter punitur, *Auth. Imò à debito. C. De actio. & obligat.* Tamen passim affirmatiuam in Iudicijs Belgicis sequuntur; siquidem qui per decretum quid emit, cum Iudice, coram quo materia decreti agitur, contrahere videtur, & cauere iudicio sisti & iudicatum solui: & idcircò vsu receptum est, ne Iustitiæ illudatur, nouissimum Licitatorem, qui emptor esse dicitur, posse compelli ad solutionem precij per incarcerationem suæ personæ, arg. *Text.* iuncta ibi *gl. in verb. vinculis, in l. 3. §. Authores. ff. De suspect. tutor.* Tum etiam quia regulariter quilibet non soluendo carcerari potest pro debito, nisi cedat bonis vel satisdet. *l. 1.* & ibi Bald. *C. Qui bon. ced. poss.* Barth. & Alex. in *l. Si debitori de iudic.* Panorm. in *c. Quoad consultationes de re. Iudic.* Idem Panorm plenè & resolutiuè in *c. De pignor.* Bart. *in tract. car. 4. quæst. 1.* Ang. in *Auth. Vt cum de appell. cog. §. Si quemlibet.* Speculat. in *tit. de fideiussor. in princ. vers. Qualiter ergo.* Negatiuam autem sequendam putarem in ijs locis, vt in Zelandia, vbi nullus locitator admittitur sine sufficiente cautione; nam vltimi licitatoris, cui res adiudicatur, fideiussore non soluendo, aut sufficienti existente, teneretur Iudex qui ipsum tanquam idoneum admisisset, vt dicit Paul. de Castr. in *l. Licitatio. ff. De public. & vectig.* Sed an fides haberi possit de 2 pretio per Iudicem, adeò quòd emptor non teneatur consignare pretium; dubitatum memini, ac resolutum fuisse quòd non, secundùm doctrinam Barth. in *l. 1. ad fin. vers. Sed numquid in hac venditione. C. De fide instrum. & iur. hast. fisc. lib.* 10 & *l. A Diuo Pio. §. Sed si emptor ff. De re iudic.* Et sic speciale est in hac venditione quæ fit ex decreto iudicis, vt non possit Iudex habere fidem de precio, quamuis in cæteris venditionibus, quæ fiunt inter priuatos id possit venditor, vt est Text. in *§. Vendita. Instit. de rer. diuis.* Sed ille loquitur de eo qui rem propriam vendit, Iudex verò & Procurator fidem de precio nõ habent quòd 3 hoc illis non permissum sit. Emptor verò posterior, cui domus duobus vel pluribus vendita, est tradita, an præferatur, inter Doctores controuerti solet, & etiam an *lex, Quoties C. De rei vendic* locum habeat in personis Ecclesiasticis vendentibus; nam cùm quis eandem rem duobus vendidit, constat eum in obtinendo dominio esse potiorem, cui priori res est tradita, *§. Vendita. Institut. de rer. diuis.* & Io. Schneid. *instituт de obligat. in princ. num. 20. d. l. Quoties.* Anton. Gomez *var. resol. tom. 2. c. 2. num. 20.* vbi id variè extendit & limitat. Hyp. de Marsi. *sing 82.* Chassan. *ad cons. Burg. rub. 11. §. 1.* Couar. *var. resol. c. 19.* & *de sponsal. p. 1. c. 1. num. 9.* qui censet bonam fidem secundi emptoris necessariam esse ad hoc vt possit s (vt *in d. l. Quoties* responsio habet) cui priori res tradita fuit, præferi, quod etiam tenent Molina *to. 2. disp. 369. vers. Septimum.* & Gayl *lib. 2. obs. 55. n. 11.* quam communem asserit Gomez. *lib. 2. var. resol. cap. 2. nu. 20.* & ab ea in iudicando non esse recedendum. Sed an etiam in personis Ecclesiasticis vendentibus idem iuris sit, non est eadem omnium sententia, vti videre licet apud Pistor. *quæst 29. num. 27. lib. 2. part. poster.* negant enim idem esse statuendum, Hostiens. & Io. Andr. in *c. Continebatur de his quæ fiunt à maior. part. capit.* eo quod minimè debeat quempiam decipi à viris Ecclesiasticis, vt in *clem. Cùm illusio de renunciat. c. Hoc ius porrectum 10. quæst. 2.* E contra affirmant idem esse statuendum quoque in personis Ecclesiasticis, Panorm. Butr. & alij magis communiter in *c. Continebatur.* Alex *consil. 122. lib. 5.* Couar. *variar. resolut. lib. 2. c. 19.* & eandem opinionem tenet & sequitur Fachin *controu. iur. l. 2. c. 32.* & Schneidun *præcit. loco*, tradit in primo casu, primo emptori contra venditorem competere actionem ad interesse solũ, idem

etiam

etiam si contra pactum retrouenditionis fuit alteri venditum, ex communi sententia Doctorum in *l. Si cum venderet.* 13. *de pignorat. actio. l. Si à te* 7. *C. De pact. int. emptor. & vendit.* Raph. Cuman. post Barth. & alios in *leg.* 1. dicens hanc esse communem, *de donat.* Zas. *consil.* 12. *incip. Nobilis num.* 33. *& 76. lib.* 1. Contra tamen disputat Tiraquel. de *retract. connub. §.* 1. *Gloss.* 7. *num.* 6. *cum sequent. §.* 3. *Gloss. vn. per tot.* Qui tamen magis Gallicanæ consuetudinis authoritate quàm firma iuris ratione niti videtur, vt extra illius consuetudinis terminos, illius dispositio non idem momentum habere debeat, vti tradit Wesemb. *in addit. ad eundem Schneid. d. tit. in princ. nu.* 21. & ita sæpè iudicatum fuit in prædicto supremo Senatu.
4 Emptor verò rei Ecclesiasticæ, licet priuetur pretio iuxta *titul. C. De Sacros. Eccles.* rigor tamen iste in Francia non est receptus, secundùm tradita à D. Bacquet. *tract. de iustice cap.* 30. *num.* 14. Sic quod poterit repeti restituto pretio currente tempore restitutionis, si res nimirum fuerit vendita ex causa onerosa vel necessaria, & ita fuit iudicatum in suprema Curia Mechliniensi 10. Iulij anno 1604. inter Abbatem d'Auesne & Creuelt, & fuit res restituta cum fructibus ex ea perceptis à die consignationis pretij tantùm, & in eorum compensationem Ecclesia non fuit coacta restituere vsuras percepti
5 pretij. Si quis autem emerit bona feudalia, putans esse allodialia, non poterit tamen resilire à contractu, sed quanti minoris agere, sic quod si venditor offerat illa efficere allodialia & liberare onere feudali, sufficiat, vti iudicatum fuit in supremo Concilio mense Februarij anno 1595. in causa appellationis de Bos, in qua etiam fuit adiudicatum emptori interesse, quod pro refusione quanti minoris res valebat, debebatur. Quia emptione perfecta rei emptæ periculum statim ad emptorem pertinet, *§. Cùm autem emptio. Institut. de empt. & vendit.* & ibi Schneid. *num.* 2. *& seq.* Ideò, vti ibidem subdit: emptione perfecta res & species esse incipit apud venditorem tanquam obligatum actione personali ad speciei traditionem, dominio iam iuris intellectu in emptorem translato, qui eiusdem iuris respectu rem etiam ipsam petere potest sibi statim tradi; Ad quod præ-
6 cise, an teneatur dubitari solet, vti etiam is qui reuendere promisit, ad reuendendum; nam compelli non posse responderunt Cornæ. *consil.* 4. *lib.* 1. Socin. Sen. *consil.* 253. *in quæst.* 3. *lib.* 2. aliјque per Fachin. *lib. controu. iur.* 2. *cap.* 8. & Tiraquel. *de retract. conuent. §.* 1. *Gloss.* 7. *num* 60. relati Contrariam verò sententiam, quæ dicto Fachinæo verior videtur, amplexi fuerunt Pinell. in *leg.* 2. *C. De rescind. vendit. in* 2. *part. cap.* 3. *num.* 22. Chassan. *ad consuetud. Burgund. rubr.* 5. *§.* 1. *vers. Aduerte.* & alij ab eo recensiti, quam probat lege & ratione. Si quando verò in venditio- 7
ne rerum per decretum venditarum dictum & conuentum fuerit, quod emptor retinere poterit reditus super fundo distrahendo hypothecatos in diminutionem pretij, tali in casu emptor non tenetur ad dictos reditus exoluendos personaliter, sed bona tantùm eisdem eorumque solutioni remanent obligata tam diu quàm eos retinet, vti iudicatum fuit in supremo Senatu Mechliniens. vltima Maij anno 1605. inter viduam Francisci Rappoy emptricem & nonnullos ciues Tornacenses, & anteà inter Ducem Arschottanum & viduam Brentij arresto lato in Martio an. 1603. per Textum in *l.* 2. *C. de hered. & act. vend.* vti posteà adhuc dicetur. Hoc autē Tit. 8
de contrah. empt. est *l. fin.* decisio decimaquinta Iustin. decidens valere emptionem, cuius pretium in arbitrium tertij collatum est, siue contractus in scriptis redactus sit, siue non sit. Sed si Titius definire noluerit, vel non potuerit, pro nihilo esse talem emptionem, adeò vt ne ad arbitrium quidem boni viri decurrere debeamus, eadem iura in locutionibus obseruando. Eaque decisio locum habet in omni contractu *l. In proposita.* 38. *ff. eo. tit.* teste L'Inglois *in* 50 *decis. Imp. Iustin. q.* 1. Quæstione verò secunda tractat ibidem, an valeat illa emptio & venditio, vel alius quiuis contractus, cuius pretium in alterius arbitrium collatum sit, & quid si in arbitrium vtriusque. Item etiam quid si collatum sit in alienum arbitrium generaliter, puta quanti æstimabitur nullo æstimatore vel arbitratore designato. Tertia autem quæstione indagat, An dominium censeatur translatum esse in emptorem re tradita, & nondum soluto pretio. Quibus casibus dominium vel quasi sine traditione transferatur. Quibus etiam modis transferatur possessio, & quotuplex illa sit. Octaua verò quæstione qua quæritur an si emens fructus vel vindemiam quę proximo anno nascetur nullos omnino habuerit ob iniuriam temporis, emptor nihilominus teneatur integrum precium soluere absque remissione, vbi & alijs quæstionibus doctè discussit idem L'Inglois materiam huius *tit & decis.*

D E-

DECISIO LV.

SVMMARIA.

1 *De Retractu, quomodo & quando is competat.*
2 *An dominus directus præferatur consanguineo in Retractu.*
3 *An in Retractu vel retrouenditione moneta solui debeat secundùm valorem temporis quo res redimitur vel retrahitur.*
4 *Linealis Retractus vnius fundi ex pluribus, simul diuerso pretio venditis, quomodo & quando competat.*
5 *Vtrum filius possit retrahere feudum à patre suo venditum.*
6 *Retractus an etiam locum habeat in venditione per decretum facta.*
7 *Si Colonus emptori aliquas meliorationes à se factas remiserit vel donauerit, an ad earundem restitutionem teneatur.*
8 *An stante statuto quo admissus ad Retractum debet statim pretium restituere, an in arbitrio iudicis sit aliqua dilatio concedenda.*
9 *Oblatio an sufficiat ad impediendum cursum præscriptionis legalis, donec pars admittat retractum.*
10 *In venditione vsusfructus an proprietarius eundem possit retrahere.*
11 *Vel è contrà.*

TExtus *l.1.Dudum.4.hoc tit.* quotidianus est in actione redhibitionis gentilitiæ, seu retractus iure sanguinis, vt
1 ei neutiquam faueatur, nisi in quantum ferant præscriptæ à legibus patrijs formulæ; consuetudine enim generali *d.l.Dudũ.* obseruari desijt super ea quæ tradit Bugnio. *l.abrog.lib.1.satyr.157.* Rebuff. *ad const. reg.* & idem Bugnio.*lib.3. Syntag.127.* & dat sũmatim Mornac. ad eandẽ legem nonnulla notabilia. 1.Ius Roman.id est, quid de eo senserint prisci, recentioresque Iuris Interpretes, & posteà declarat vsitatiores quasdam Iuris Francici regulas, & in quibus maximè vidit à quadraginta annis ferri Senatusconsulta, relinquendo quæstiones longiores vtilissimis acceptissimisq; Tiraquelli cõmentationibus, ad quos nec non ipsius D.Francisc. Grimaudet *des retraictz lib.1. & seq.* remittendus est curiosus & studiosus Lector. Et inter alia tradunt hanc actionem filio etiam cõpetere, ratione fundi qui ante eius conceptionẽ venierit; habetur enim ratio non personæ sed familiæ, vti id ipsum etiam latiùs docuit idẽ Mornac.ad *l.Qui in vtero.ff.De stat.homin.* Deinde docet Apparitores obseruare debere in suis denunciationibus consuetudinem loci in quo actio instituta est, licet in ordinanda lite sit secus, vti idem tradit ad *l.1. De in ius voc.* seruandumque stylum Jurisdictionis in qua lis est, non à qua lis translata est, vti idem tradit *ad l.Et tertium.ff.De iudic.* Deinde si domus empta combusta fuerit intra annum retractus, consanguineum, qui sese obtulit vt redimat, refundere debere, nõ solius areæ æstimationem, sed vniuersum emptionis pretium, ex sententia Ferron. ad *consuetud.Burdigal.* & aliorum plurium, contra quam sentit Tiraq. Ac denique si res obuenerit fratri, ex successione fratris qui priùs emerat, & posteà frater iste, vt hęres, illam ipsam distrahat, soror eius vel frater, si quem habet, non potest eo nomine agere, aduersus emptorem vt redimat, quia à latere, nec verò à summa parentum linea res accesserit. in quam quæstionem profert Pythæus ad *consuetud. Tricass. art. 168.* quod in Flandria minores solent admitti intra annum ad retractum, à quo facti erãt maiores, sine vlla restitutione in integrum. & ita iudicatum fuit in causa pendente inter Baronem de la Chaulx & Principissam de Ligne 11. Martij anno 1605. vbi agebatur de dominio de Bernes; & aduerte quod in ea causa probatum videbatur fuisse, quod per consuetudinẽ Terræ inter Maron & le Rosne non currat minoribus tempus retractus, nisi priùs in loco situationis factæ fuerint publicationes ipsius venditionis, & quòd etiã sint illę necessariæ in venditione facta per decretum, & ideò non fuerit necesse probare, quod minor habebat tempore venditionis pecuniam aut facultatem soluendi pretium: hoc enim controuertebatur, & partes non fuerunt admissæ ad eius probationem; & hic quoad minores dubitari solet, an aduersus lapsum anni retractus ipsi minores restitui possint. Quam quæstionem tractat Charond.*ad consuet. Paris.part.2.* & pro affirmatiua parte est Boer.*decis.140.* Pro negatiua verò sunt post Tiraq. Petr. Rat.ad *consuetud. Picton. art.272.Gl.1.* Nicol. Valla *de reb.dub.* & Chopin.*ad consuet. And.* Sed quando nullum tempus facultati retrahendi est præfixum, quæri & controuerti quoque solet quo tempore ei perscribatur. Quia huic facultati præscribi censent D. Gayl *lib.2. obs.19. numer.12.* & Mynsi. *obs.5. cent.3.* Quamuis durare soleat hæc actio quando nullum tempus est præfinitum vsque ad triginta annos, nisi emptor à domino feudali possessionem ciuilem acceperit, vel à domino fundi vel eius officiali inuestitus fuerit. Jd autem ius prothomiseos vel retractus intra quod tempus intentãdùm sit dum tractat Mynsing. *d. obseru.51. cent.3.* dicit Baldi sententiam in *dicta leg. Dudum.14. hoc titul.* in Camera approbari, existi-

existimantis coniunctum seu vicinum habere ad hoc spacium vnius anni tantùm, eamque communem esse asserit cum Tiraq. *de retr. in verb. Intra annum gl.* 10. *num.* 3. Licet idem Tiraq. *num.* 10. *vers. E quibus constat*, nitatur contra communem probare ius retractus proximiori ad triginta annos competere: quod multis comprobat Ludou. Morot. *cons.* 98. *num.* 1. Et proinde ante
2 promulgationem perpetui Edicti non infrugifera adhibenda videbatur, pro conciliatione dictarum opinionum, distinctio Borg. Caual. *Finiz. decis.* 19. *nu.* 82. *part.* 2. Perpetuum autem Edictum Suarum Celsitudinum anni 1611. præfixit annum & diem, quod proinde in iudicando seruandum erit. Sæpè etiam memini hic in controuersiã venisse quæstionem hanc; An dominus directus præferatur consanguineo in retractu. Quam satis latè tractauit Molin. *ad consuet. Paris. art.* 2. §. 55. *gl.* 1. *num.* 144. vbi ille videndus est; nam dicit in eo malè fieri differentiam inter feudum & Emphyteosim, *& num.* 146. addit quòd in eo excludatur dominus per agnatum venditoris in inuestitura comprehensum, licet Dominus feudi videatur habere ius fortius quàm agnatus; nempe ius reale per consolidationem & reuersionem ad feudum dominans. Ad hanc quoque quæstionem faciunt ea quæ tradit Io. hop. Durant. *nat. quæst. Sta.* 31. & iuris Magister sub *tit. de feud. c.* 5. *vbi.* censuit idem Iud. Durant principem si vult feudum retinere posse maximè quæ prædijs principis proxima sunt, ideoque facilius videtur restituendus contra præscriptionem, quàm propinqui retrahentes; tamen illum non esse restituendum dicit Molin. licet minorennis sit in *consuet. Paris. tit.* 1. §. 13. *gl.* 2. *in verb. Peult. num.* 3. & Chopin. *de mor. And. lib.* 2. *part.* 1. *c.* 2. *tit.* 4. *num.* 11. Retracta enim iure sanguinis censentur patrimonialia re-
3 trahentium, iuxta Chopin. *d. tit.* 4. *num.* 6. Et ideò existimat Molin. *d.* §. 13. *gl.* 1. *nu.* 31. patronum ab emptore requisitum affirmare debere sub iuramento, quod pro se & non pro alio, pro nunc & sine fraude retrahit, licet non teneatur affirmare, quod non intendat vnquam in futurum alienare. In retractu vel retrouenditionis contractu autẽ moneta soluitur secundùm valorem temporis quo res redimitur vel retrahitur. Contrarium tamen probare videtur Gayl *pract. obseru. lib.* 2. *obseru.* 73. vbi notat solutionem faciendam secundum valorem qui fuit tempore contractus, testamenti, & pœnæ Statuto impositæ, & antiquâ monetâ dificiente, solutionem in alia vsu recepta moneta fieri posse, ad valorem intrinsecum antiquæ monetę arg. *leg. Fidecommissa.* §. *Si seruo. ff. De legat.* 31. Contra verò tenet Molin. ad *consuet. Paris. d.* §. 13. *gl.* 8. *numer.* 2. videlicet sufficere vt soluatur secundùm valorem temporis quo res retrahitur, consulendi desuper sunt studioso Anthon. Gabr. Roman. *lib. sentent.* 3. *de solut.* vbi sex ex ordine disposuit conclusiones, & Molin. *de vsur. numero* 693. *& multis seqq.* Io. Gall. *decis. Paris. quæst.* 202. & Anthon. Fab. *de var. nummar. debitor. solut.* aduersus Molinę. & Mynsing. *obseru.* 1. *cent.* 4. Videndus quoque Ann. Robert. *rer. iudicat. lib.* 1. *c.* 16. & *lib.* 4. *c.* 18. & Tessaur. *decis. Pedemont.* 174. & ibidem filius eiusdem *in adition.* nec non Menoch. *consil.* 49. & 138. Surd. *consil.* 335. & *consil.* 438. Fachin. *lib. controu. iur.* 2. *c.* 9. & 10. In quibus locis satis neruosè hanc quæstionem examinant, & magis communiter videntur tenere, & ostendere tempus contractus, non solutionis, siue de valore intrinseco siue extrinseco ageretur, intuendum esset, quod etiam intellexi aliàs in iudicando censuisse supremum Senatum. Linealis verò retractus fundi vnius ex pluribus 4
simul diuerso pretio vẽditis fuit aliàs admissus & probatus arresto, teste Chopin. *de iure And. de iurisdict. Andagau. lib.* 1. *cap.* 4. *numer.* 4. quamuis aliter dicendum videatur si quando vnicum tantùm pretium diuersorum fundorum, simul venditorum fuit, vti me referente in Curia feudali decisum fuit in causa Magistri Ludouici Vranck, contra Magistrum Conrardum van Halen; quia cùm emptor à toto contractu vult discedi, quum partem non fuisset capturus, omnino rescindi debet venditio, vel omnino confirmari, Sceuolę responso *leg. Tutor.* §. *Curator adolescentium de minor.* Et sic ambiguitatem illam diluit nota hæc Iurisconsultorum distinctio, an plura arua vno pretio venierint, an diuersis, vti vult Aelian. Martianus *lib.* 3. *regul. leg. Si duos quis seruos de contrab. empt.* & dicit Vlpian. *lib.* 28. *ad Sabinian. leg. Quod si vno. de in diem addict.* Nam cùm eiusdem generis res distrahuntur simul, referre ait Affricanus in vniuersos, an in singulos pretium constituatur, vt scilicet interdum vna, interdum plures venditiones contractæ intelligantur, *leg. Cùm eiusdem de adilit. edict.* & *leg. Cùm plures. ff. De euict.* Eaque tamen disputatione in dubium reuocata in supremo Concilio, cùm duæ partes fundorum venditæ fuissent vnico precio, & controuerteretur an liceret vnum fundum retrahere, cuius respectu retrahens erat habilis etiamsi inhabilis foret quo ad alterum fundum, &

sic

sic talis in iure retractus foret admittendus. Et ibidem dictum iudicatumque fuit, quod sic, saluo eo quod emptori competat electio, an vnum & alterum fundum retrahenti velit relinquere, aut vnum tantum pro rata pretij totius, aut integrum pretium secundùm *leg. Quòd si vno* 16. *ff. De in diem addict. leg. Quòd si* 31. §. *Si plures hæredes. ff. De adil. edict.* & sic iudicatum fuit arresto lato in eodem supremo Senatu, in fauorem Comitis de Hennin contra viduam Iacobi de Pardo; per *l. Quòd si vno* 11. *ff. De in diem addict. l. Quod si* 31. §. *Si plures hæredes. ff. De adil. edict.* & ea quæ tradit D. Alphons. de Azeuedo *lib.* 5. *tit.* 11. *l.* 10. quæ erat 71. *Tauri. num.* 10. *sub fi.* ibi, *volente tamen emptore*; & Tiraquell. *d. tit.* 1. *de retract.* §. 11. *Gloss.* 7. Idem dicendum foret, si res tales sint quæ non fuissent emptę, vt putà accessoria aliqua ad fundum, vel ædes *leg. Cum eiusdem* 34. *Digestis. De adilit. edict.* Videndus de hac re vlterius Tiraquell. in *suo absolutissimo tract. de retract. lignag. Paragr.* 23. *Gloss.* 1. Nam tunc ratione supradicta, ne scilicet emptor remaneat in damno, tenetur consanguineus totum retrahere, vel totum relinquere, arg. *leg. Tutor* §. 1. *Digestis, De minor.* ibi: *respondi eatenus rescindi, nisi emptor à toto contractu velit discedere, quod partem empturus non esset.* Facit etiam ad hoc *l. Communi.* §. *Si debitor. ff. Communi diuid.* Per quæ iura ita tenet Tiraquell. de *vtr. retract. titul.* 1. *Paragraph.* 21. *numer.* 8. & sequitur alios, referens Mathienc. in *leg.* 7. *Gloss.* 7. *ad leg. Taur. numer.* 32. quamuis contrarium teneat Bald. & Matth. de Afflict. in *tract. de iure prothom. Paragraph. Rescriptum num.* 5. *&* 6. *vers. Quarto nota.* quorum sententiam probauit simpliciter Cifuentes in *l.* 71. *Tauri in* 2. *quæst.* & in *l.* 75. *Tauri in* 5. *dub.* Præcedentem tamen opinionem Io. Guitier. *pract. quæst. lib.* 2. *quæst.* 162. *numer.* 4. *sub fin.* censet præcedentem veriorem esse & te-
5 nendam. Hic quoque communiter in dubium vocari solet, an filius hæres patris admittatur ad reuocandam alienationem à patre factam virtute retractus; Retractum enim hoc casu cessare debere conuincere videntur nonnullæ iuris regulæ, quarum Prima, quia hæres non potest venire contra factum defuncti, vt in *l. Cum à matre*, & ibi *Gloss. ordinaria* & cõmuniter Doctores *C. De rei vendic. cum simil*: Secunda, Quem de euictione tenet actio, eundem agentem repellit exceptio, *l. Vendicantem. Digestis. De except. cum simil.* Deinde quia filius hæres patris non admittitur ad reuocandam alienationem à patre factam, vt in *dicta leg. Cùm à matre.* & illa est communis & recepta opinio, vti tradit Ari. Pinell. in *leg.* 1. *in* 3. *part. num.* 79. *Cod. De bon. matern.* Sunt etiam alia illius opinionis fundamenta, quam in terminis tenent & probant, Petr. de Anchar. in *c. Constitutus. col. vlt.* 4. *opposit. de in integr restitut.* & Florian. à Sancto Petr. *inter consilia eiusdem*, Anchar. *consil.* 317. *num.* 2. *&* 4. *in fin.* Ac Bertr. *consil.* 7. *lib.* 1. & Andr. Fachin. *contro. Iur. lib.* 7. *cap.* 13. *& cap.* 19. His tamen non obstantibus contrarium expressè probauit Montalt. in *leg* 13. *Taur. in Gloss. nueue dias. tit.* 10. *lib.* 3. *for. ad med. Gloss.* & Doctores Antho Gomez. neminem referens in *l.* 7. *Tauri numer.* 10. & Ar. Pinell. *preall. loc. nu.* 99. *vers. Fulcitur quinto.* eamque sequitur plurimos alios auctores eandem tenentes referens, & asserens eandem fore veriorem, receptiorem, atque communem Mathienc. vbi suprà *numer.* 68. vbi optimè respondit fundamentis contrariæ partis, quibus responsionibus ibidem illa sententia tanquam verior & communis etiam probat r, & illam quoque, quod filius possit retrahere feudum à patre suo venditum, aliàs in iudicando comprobauit Senatus supremus Mechliniensis 20. Martij anno 1556. inter Michaelem Cottrel Dom. de Flers appellantem ex vna parte, & Guilielmum de Cambry & consortes intimatos ex altera; & ita quoque iudicatum ibidem fuit inter Barònem d'Aubigny qualitate qua retrahentem, & Principissam de Mansfelt anno.... Deinde sæpiùs etiam dubitatum fuisse 6
memini, vtrum retractus locum habeat in venditione per decretum vel subhastationem facta. Pro cuius resolutione dicendum videtur, retractum gentilitium etiam ratione bonorum sub hasta venditorum, & per decretum addictorum, locum habere, cum Domino Gerardo Maynardo *decis. Tholosan. lib.* 6. *decis.* 46. *num.* 2. vbi tradit id ipsum supremam quoque Curiam Tholosanam multis arrestis & præiudicijs confirmasse, contra opinionem quorundam qui statuerunt, quod in venditione iudiciaria quæ ad præuiam inclamationem seu auctionem facta fuit, retractui gentilitio locus non sit, eò quòd talis venditio non voluntaria, sed necessaria esse censeatur; quorum proinde doctrinam ibidem, vel eo ipso erroris argui posse censet, quod veri pretij numeratio interueniat, veraque venditio esse putetur, & per consequens non sit denegandum agnato, vt bonorum quæ extra familiam, vigore addictionis seu adiudicationis alienata fuerunt, nomine ius retractus vsurpet. Et ob id agnato seu propinquo, censet idem Maynardus eodem loco, ius retractus in eiusmodi casibus esse permittendum siue tempore addictionis

dictionis præsens fuerit, siue non, siue licitatus fuerit siue licitationem omiserit; nam tali actu eum sibi quoad ius retractus præiudicare non posse, notauit Charond. ad *articul. decimūquintū, de retract. gentil. consuetud. Paris.* & ita quoque tradere videntur Argentr. in *consuetud. Britan. tit. des appropriances artic.265. in verb. Il conuient.* & Tiraquell. *de retract. in præfat.* & §.36. *Gloß.2. in fin.* vbi satis latè tractant hanc quæstionem; & suprema Curia, in iudicando, censuit aliquoties quòd retractus etiam locum habeat in venditione per decretum facta, & inter alia in causa quæ in eodem Concilio pependit inter N. ex vna parte & N. De Meusenbroec ex altera, quæ 20. Februarij arresto lato anno 1599. definita fuit. Deinde etiam inter Principissam de Ligne & Baronem de la Chaulx 11. Martij anno 1605. eadem quæstione denuo tractata, dictum fuit quod retractus gentilitius non habeat locum aduersus venditionem factam sub decreto summi Concilij; & si in Flandria habeat locum aduersus venditiones iudiciarias ibidem factas, ex consuetudine ibidē obseruata, vti etiam iudicatum fuit in præcitato supremo Concilio inter Marchionem de Berges ex vna, & Michaelem van Hameel cum Arentio vanden Dorpe ex altera, vltim. Iulij anno 1566.
7 Quandoquidem aliquando in dubium vocatum fuit, an meliorationes quæ in fundo retracto factæ sunt à colono, restituendæ sint à retrahente, non obstante eo quòd colonus eas emptori remiserit: & non teneri aliquando responsum fuisse memini, si quando ex causa donationis illa remissio contigit, sed eas tantùm refundendas esse quas exoluit; & sic iudicatum aliàs fuit in præcitato supremo Concilio in materia liquidationis agitata coram Consultissim. Domino Consiliario Froidmont inter Principissam de Ligne, & viduam Domini de la Chaulx arresto lato 4. Februarij annō 1606. Sæpè etiam dubitatum fuit an quisquis redhibitione gentilitia agere vult, paratas semper habere debeat pecunias quas emptori numeret, statim vbi ad retractum admissus fuerit, aut Iudex statuerit: & assertiuè dicendum videtur; quod sic ex illis quæ tradit Molin. *ad consuet. Cenoman. art.390.* & *ad consuetud. Arthes.* & vnà cum precio refundendæ sunt omnes expensæ vnà cum laudimijs ratione emptionis exolu-
8 tis. Arbitrio tamen æqui iudicis posset ipsi retrahenti adhuc concedi per iudicem aliqua dilatio ratione distantiæ loci domicilij retrahentis, vti tradit Grimaudet in *suo tractat. de retract. lib.9. cap.22. ad consuetud. Pictau. & alias similes.* & ita quoque censuit suprema Curia dum in causa in eadem pendente inter Principissam de Mansfelt ex vna, & Dominū Baronem d'Aubigny ex altera, concessit arresto 21. Februarij anno 1604. lato, eidem Baroni terminum duorum mensium, computandorum à die insinuationis faciendæ eidem in personam, aut in loco domicilij sui, ad exoluendum summam triginta duorum millium & quingentorum florenorum pro retractu dominij d'Auerdogne, non obstante eo quòd habuerat nonnullos menses post admissionem retractus ad satisfaciendum eidem retractui, maximè ob id quod idem Baro eundem retractum intentauerat nomine liberorum minorennium Comitis d'Egmont fratris prædictæ dominæ de Mansfelt. Hic vicissim no- 9
tandum venit quòd oblatio sufficiat ad impediendum cursum præscriptionis legalis, vel etiam præstituti temporis ad retrahendum, donec pars retractum admittat, secundùm Paponem *lib.11. arrest. tit.5. arr.1. & 3.* Dom. Anthon. Fab. *in Cod. suo tit. de pact. int. empt. & vendit. definit.6.* cùm per eam oblationem & interpellationem emptor in mora constituatur, *l.2. C. d. tit. de pact. int. empt.* & *l. Si per te non stat.7. C. De vsur.* Quod etiam in omni retractu probatur moribus Antuerpiensium; quanquam in signum promptitudinis pretij & enixæ voluntatis retrahentis, soleat consignari ab eo nummus quidam aureus & argenteus; illique in moneta currente, vti tradidi *vol.1. decis...* & decisum fuit in suprema Curia feudali Brabantiæ 5. Aprilis anno 1619. inter Cornelium Christoffels appellantem ex vna, & D. Baronem de Hoboken intimatum ex altera: censent tamen nonnulli ad actionem illam ad fructus consequendos requiri realem pretij consignationem ante litis contestationē, & post eandem solius oblationis iudicialiter factæ deberi, prout arresto Curiæ Parisiensis iudicatum refert idem Pap. *d. lo arr.5.* & *lib.15. tit.5. arr.3.* Solutis tamen emptori pretij vsuris, renet dict. Anth. Fab. *præcit. loco definit. vlt.* fructus etiam esse præstandos; ne alioqui venditor & rem & pretium simul penes se habuisse videatur. & ita aliàs censuit prædicta Curia suprema: licet alijs placeat à tempore moræ & oblationis pretij tantùm esse præstandos, teste Mynsing. *obs.50. cent.6.* Vtrum verò in 10
venditione vsusfructus proprietarius eundem possit retrahere, & è contrà an in venditione proprietatis vsufructuarius possit eundem retrahere iure sanguinis, controuerti solet, eamq; quæstionem D. Ioan. Guitier *pract. quæst. lib.2. q.147.* in vtramque partem discussit, & ibidem resoluit in venditione vsusfructus, id est, commoditatis vsusfructus, non ha-

habere locum retractum iure sanguinis: Licet cõtrariam sententiam teneant Afflict. *de iure prothomis. in princ. num. 4. vol. 5.* aliíque allegati ab eodem Guitier. *dicta quæst. 147. nu. 1.* Tiraq. *lib. 1. de retr. §. 1. gl. 7. nu. 57.* & Chassan. *ad consuet. Burgund. tit. de retraictz §. 1. in verb. Son heritage col. 2. vers. Quærit vlterius.* &
11 alij quos citat Tiraq. *præcit. loco num. 55.* Et si proprietarius vendere velit proprietatem, an vsufructuarius debeat præferri, tractat etiam Sotoma. in *suo tractat. de vsufr. c. 74.* vbi *num. 37.* dicit vsufructuarium ratione cõmunionis non posse retrahere proprietatem fundi à domino venditam, quia etiamsi eius fundi vsumfructum obtineat, tamen non dicitur partem eiusdem obtinere, quod ibidem per Text. in *lege, Rectè dicimus. ff. De verb. signif.* & alia in terminis asserunt idem Sotoma. *præcit. loco*, Anthon. Gomez. in *l. 70. Tauri nu. 32.* Cremens. *singul. 57.* & Guitier. *pract. lib. 2. quæst. 166. nu. 2.* & sic aliàs etiam in iudicando ob-
12 seruauit supremus Senatus: Emptor enim non tenetur agnoscere fructuarium ad retractum, nisi sub hac conditione, si dominus ratum habuerit, teste Molin. *ad cons. Paris. tit. 1. gl. 1. num. 41. cum seq.* & sic non proprio sed procuratorio nomine domini retrahere potest, Molin. *d. §. 1. nu. 33. & seq.* Vide ad prædicta Ber. Automne *en sa Confer. tit. 28. C.*

DECISIO LVI.

SVMMARIA.

1 *An proximior possit retrahere rem remotiori consanguineo venditam.*

2 *Re vni vendita ex multis consanguineis proximioribus, an cæteri eiusdem gradus admittantur ad retractum, pro æqualibus partibus viriliter.*

3 *Vtrum duobus vendentibus cum pacto redimendi, liceat vni totum pretium offerendo rem redimere.*

4 *Annus præfixus ad retrahendum quando non currat nisi à die notitia.*

SÆPISSIME dubitatum fuisse memini, an si quis vendat remotiori consan-
1 guineo rem immobilem, proximior possit eandem ab eo retrahere. Et primò visum fuisse, quod non, ob id quod tunc videatur cessare ratio retractus, ne scilicet res exeat de familia, sed in ea permaneat. Illa namque est ratio retractus, vti liquet ex dictis Tiraquelli *lib. 1. de retr. in in præfat. nu. 33. & seqq.* & *§. 26. gl. 1. nu. 38. & §. 1. gl. 8. n. 4. & seqq.* Ferron *in consuet. Burdeg. hoc eod. tit. de retr. §. 5.* licet conetur probare magna ratione contrarium statutum fuisse in eodem §. 5. Deinde illa sententia probari videbatur ex eo, quòd cùm res ex præcepto testatoris debet manere in familia, & sic quãdo prohibetur alienatio extra eã, satis sit, quod relinquatur vni ex familia, per Textũ in *l. Peto. §. Fratre à contrario sensu. ff. De legat. 2. & in l. Vnũ ex familia. in princ.* & §. 1. iuncta *Gl. eod. tit.* Quã sequuntur Cuma. & Castr. in *d. §. Fratre.* & Tiraq. *lib. 1. de retr. lignag. §. 11. Gl. 6. n. 7.* qui ibidem & *num. seqq.* perplura alia refert iura idem probantia. Deinde *n. 13.* congerit consuetudines plurium populorũ apud Gallos in eandem sententiã, sic quod non leui ratione id factum constitutumque fuisse à tot populis videri debeat, iuxta *c. Prudentiam. in prin. de Offic. deleg.* vbi dicitur integrum esse iudicium quod plurimorum sententijs confirmatur: hisce tamen non obstantibus contraria sententia in eodẽ proposito verior & receptior visa fuit, immò quòd proximior consanguineus possit rem retrahere à remotiori etiam consanguineo; siquidẽ reperiuntur iura potiora in proximiori, quæ venditor non potuit ei auferre, idque probatur etiam eò quòd si vasallus alienauerit fundum paternum in agnatum remotiorem, perinde poterunt proximiores ab eo reuocare, nisi ipsi consenserint, vti si in prorsus extraneum alienatus fuisset, secundùm Textum *in cap. vn. §. Titius.* & ibi Doctores *si de feud. defunct. fuer. controu. int. dom. & agnat.* quos sequuntur perplures citati à Tiraq. *præallegato loco n. 14.* Deinde facit etiam pro eo quod res alienata in consanguineum remotiorem, non est in tam propinqua familia, & adeò cõiuncta venditori, vti si proximior eam retraheret, & ob id licet cùm venditur remotiori nõ exierit è familia venditoris, propior tamen est, vt omnino exeat, nisi retrahatur à proximiore; ac denique pro eadem sententia facit *Gl.* in *c. Constitutus. verb. Consuetudinem.* & ibi Abb. *in 5. notab. n. 4. de in integr. restit. minor.* & licet ibidem id videatur habere consuetudo, idem tamen de iure tenet & probat in simili, per *dictum §. Titius.* & Io. Fab. per alia iura in *§. Ita demum. n. 5. Institut. de heredit. quæ ab intest. defer.* & eandem sententiam quoque tenent & sequuntur Guil. Bened. in *c. Raynutius in verb. Et vxor. nom. Adelas. n. 606. de testam.* Dec. *consil. 619. incip. Licet in casu proposito.* vbi dicit idem etiam consuluisse alios, & Tiraq. *præalleg. §. n. 16. & seqq.* qui allegando Chassan. aliosque, subdit *n. 19.* se non audere discedere à tam clara Ioan. Fabr. & aliorum in hac re sententia, referendo alias illius Regni consuetudines pro eadem sententia facientes, quam proinde supremus Senatus Mechliniensis Brabant. ac sæpiùs in iudicando secuti fuerunt, quia ius sanguinis & proximitas in materia retractus præfert proximioram; ac proinde cessat ratio primo loco pro contraria opinione allegata & consuetudo vbique penè obseruata quæ proximio rem

rem præfert remotiori. Neque obstat etiam secundum argumentũ, quod procedit quando vni ex familia relictum est fideicommissũ; nam tum poterit hæres vnumquemlibet ex familia eligere, secus si familiæ simpliciter relictum fuerit; tunc enim non poterit eligere remotiorem; siquidem si fecerit admittentur proximiores ad reuocationem alienationis, iuxta *l. Cum ita. §. In fideicommisso. ff. De leg. 2. &*
2 *l. fin. C. de verb. signif.* Tiraq. *praalleg. loco nu.* 15. Deinde quæri solet si res vni fuerit vendita ex multis proximioribus, an cęteri eiusdem gradus admittantur ad retractum. Pro cuius quæstionis resolutione dicendum est, quod cæteri consanguinei eiusdem gradus, possint rem retrahere pro ęqualibus partibus viriliter, quia licet consuetudo videatur loqui, & locum habere tantùm quando res venditur extraneo, quo casu plures consanguinei in eodem gradu existentes, volentes eam retrahere, debent rem ipsam retractam æqualiter inter se diuidere. Idem tamen dicẽdum est quando venditur proximiori, & alij in æquali gradu eam volunt retrahere ab eo: inter omnes enim diuidi debet pro partibus æqualibus, quia idem ac æquale ius sanguinis reperitur in omnibus existentibus in eodem gradu, eamque petentibus. Quam sententiam in terminis breuiter tenet & probat Anthon. Gomez. in *l. 70. Tauri nu. 13. vers. Ex quo infero*. Cuius opinionem verissimam & tenendam censet Ioan. Gutier. *pract. quæst. lib. 2. quæst. 151. nu. 2.* Licet *nu. 1.* alleget nonnulla fundamenta pro contraria opinione facientia, quæ postea ibidem, *vers. Non obstat, & seq.*
3 dissoluit. Duobus autem vendentibus cum pacto redimendi vni eorum, ius redimendi rei partem non competere offerenti partem pretij, cõmunis est omnium sententia, secundùm Barth. in *l. Si quis aliam. ff. De solut.* & in *l. Cui vsusfructus. ff. De vsufr. leg.* & in *consil.* 195. vti tradit Fachin. *controu. lib. 2. c. 2 in princ.* & porbat per multos Authores ibidẽ citatos, & inter alios Tiraq. *de retr. consanguin.* §. 23. *gl.* 1. vbi *nu.* 11. dicit se neminem inuenisse qui cõtrarium doceat, præter Obertum Cremon. & Firmiac. Sed quid facerent, inquit ibidẽ, aduersus tot legum proceres, tot armis rationũ & legum munitos. Proinde controuersia superest in eo tantùm, an si totũ pretium vnus offerat ac rem totam redimere intendat, audiendus sit altero nolente vel redimere negligẽte. In cuius resolutione diuersæ sunt opiniones; Castr. enim in *l. Si quis aliam. ff. De solut.* aperte negat eum esse audiẽdum, quẽ sequuti sunt Io. Crot. & Alciat. in *l. 4. §. Cato. ff. De verb. oblig.* alijque per Tiraq. relati de *retr. conuent.* §. 1. *gl. 6. nu.* 33. Alij verò responderunt, non licere vni totam redimere, licet totum offerat pretium, sed ei licere partem suam redimere, modò totum offerat pretium, vti respondit Raph. Fulgos. in *l. Quod si nolit. §. Idẽ Marcellus. ff. De ædil. edict.* & Socin. *consil.* 16. *nu.* 51. *lib* 4. Quæ sententia Fachinæo videtur iniqua, nulloq; niti fundamento, & censet cõmuniorem & probabiliorem sententiã esse, licere vni ex venditoribus totum pretium offerendo totã rem redimere, vti docuit Castr. sibi cõtrarius in *consil.* 221. *lib.* 1. & Socin. in *l. 1. §. Sed & quoties.* & perplures alij per eundem Fachin. relati *d. c. 2.* quam probat etiam per *l. Fistulas. §. Qui fundum. ff. De contrah. empt.* & *l. Fundus. ff. eod.* ac *l. 1. §. Si pecunia. ff. Depositi.* alijsq; argumẽtis ibidem relatis; & respondet alijs argumentis ex aduerso deductis: eamq; opinionem aliàs in iudicãdo probauit suprema Curia. Licet an- 4
nus currat contra absentes ignorantes, vt in *l. Annus. ff. De calumniat.* & tempus currat de momento ad momentum, nisi (vti nonnulli tradunt) in minore qui maior factus ratũ habet quod vendidit ante ætatẽ legitimã; tunc enim annum à die tantũ ratihabitionis cõputandum illi censent, vt in gratiosis contractibus à die quo gratia redimendi seu retrahendi desierit, *l. 3. §. Minorem. ff. De minor.* Nihilominus tamen annus præfixus ad retrahendũ, nõ videtur currere generaliter, nisi à die notitiæ, si facto & dolo emptoris ad eum cognitio non potuerit peruenire, vti tenent Grimaudet *tit. de retr. lib. 10. c. 17. &* 18. Molin. ad *consuet. Paris. tit. 1. §. 13. gl. 9. n.* 9. Tiraq. *de retr. lignag. in præfat. n. 77. vers. vlt.* & §. 1. *gl. 7. n.* 74. vbi dicit non posse fraudari retractũ sub pœna peccati mortalis, & *nu.* 75. subdit sic, etiãsi simulatio emptoris, aut eius mendacium, dicentis fortè retrahere volenti, se alium ad retractũ & quidẽ proximiorem admisisse, post annũ peruenit ad notitiã retrahere volentis; ab eo enim tempore incipit currere annus, & intra eum debet intentare retractũ; alioqui si adhuc distulerit, excludetur, non obstante dolo & mendacio emptoris, quia à tempore detectæ fraudis, scit venditionẽ factã, & sic ab eo tẽpore currit, secundùm ea quæ tradit Chopin. *de mor. Paris. tit. de retr. lib. 1.* & *lib. 3. de priuil. rustic. c. 5.* & ita iudicatũ fuit in supremo Senatu Mechliniensi in Octobri anno 1592. inter N. de Hautekercke Dominum de Quattrenaulx appellantem ex vna, & dominũ de Regnanville intimatum ex altera.

DECISIO LVII.

SVMMARIA.

1 *Vtrum filius Naturalis & sic Bastardus admittatur ad retractum iure sanguinis.*
2 *Et quid de spurio & incestuoso nato ex damnabili coitu.*
3 *Et etiam quid de legitimato?*
4 *An Retractus gentilitius in venditione grandium arborum locum habeat.*
5 *An Retractus habeat locum etiamsi venditor & emptor sint clerici.*

1 ALIQVOTIES quæsitum fuit, vtrum filius naturalis qui nothus, & apud nos Bastardus dicitur, quasi *van Bassen aert*, hoc est, alterius, siue inferioris cōdicionis aut naturæ, quod Galli à Belgis mutuati videntur, vti innuit Nicol. Burgund. in *præallegato suo tractat. controuers. ad consuet. Flandr. tract. 13. in princ.* an admittatur ad retractū iure sanguinis. Et licet non admitti dicat, post plures Doctores Tiraq. *de vtroq. retr. tit. 1. §. 1. gl. 8. nu. 7.* tamen cùm hodie de generali consuetudine isti portēt arma domus, & vocētur de cognomine, censet Ioan. Gutier. cōtrariam sententiam esse veriorem & tenendā, immò quod filij naturales, bastardi, & illegitimi, vulgò muncupati, possint iure retrahere rem immobilē venditam patrimonialem vel auitā, quia in dispositione legali quę fundatur iure naturali sanguinis seu cognationis, & æquitate comprehenditur naturalis tantū, nisi ex qualitate personæ aliud colligatur, vt in *l. Ex facto. §. Si quis rogatus. 1. ff. Ad Trebellian.* Deinde vbi agitur de priuilegio & commodo filiorū in æquitate fundato, appellatione filiorum naturales tantùm cōprehenduntur, arg. Text. in *l. vlt. C. De confirm. tutor.* per quē Textum ita tenet Abb. in *c. In præsentia nu. 23. de probat.* quē ibi Doctores sequuntur, & probat Text. in *leg. Lucius. §. fin. vers. Quia creditur. ff. De legat. 2.* & hanc sentētiam in terminis probarunt Boer alijq; relati per Tiraq. in *d. tit. 1. §. 1. gl. 8. n. 4.* & Cifuētes in *l. 70. Taur. col. 2. vers. Quarto dubitatur.* qui ibidē dicit ita fuisse iudicatum in contradictorio Iudicio in ciuitate Ouetensi, & ibidē eandem opinionē sequitur Anthon. Gomez. *n. 4.* & idē in *l. 9. & seq. Taur. n. 54.* quā etiam sequitur & veriorē atq; receptiorē profitetur Mathienca in *l. 7. tit. 11. lib. 5. noua collect. reg. gl. 2. n. 3.* & ita intellexi etiā iudicatū fuisse tā in supremo Senatu Mechlin. quàm Brabātiæ. Quodq; concubitus Sacerdotis sacrilegus nō sit, & ex eo prognatos naturalium ordine recensendos esse, vti asserit etiam Præses Euer. *consil. 221.* Et cùm in Concilio Flandriæ aliquando pronunciatū fuisset, filio sacerdotis tertiā partem bonorū legari nō posse, prouocatione facta in supremo Principum Tribunali, pro contraria sententia iudicatū fuisse refert dictus Burgund.
2 in *præcit. tract. 13.* Sed prædicta recepta sententia limitatur in spurio vel incestuoso vel naturali ex dānabili coitu nato, qui nullo modo potest retrahere iure sanguinis, quia non dicitur consanguineus nec de genere, domo vel stirpe parentū, prout tenet & probat Anthon. Gomez. in *l. 70. Taur. nu. 4. sub fin.* & in *l.*
3 *9. nu. 54.* & Mathienca *præalleg. loco n. 6.* Legitimatus verò ex rescripto Principis bene admittitur ad retractū, prout cum Car. Molin. & Matth. de Afflictis contra Dec. & Tiraq. probauit Couar. in 4. *de sponsal. 2. part. c. 8. §. 10. n. 3.* Hic vicissim nō sine ratione in dubiū 4
vocari potest, an retractus gentilitius in venditione grandiū arborum locū habeat, cùm eadem quęstio in vtramq; partem aliquando fuerit tractata & discussa, nō solùm apud nos & in supremo Senatu, sed etiā supremo Parlamento Parisiensi, vti tradit Annę. Robert. *rer. iudicat. lib. 3. c. 9.* vbi dicit Senatū Mæuium à petitione sua repellendū iudicasse, actionēque gentilij retractus in ea grandium arborū, siluæq; non ceduæ venditione, locū non habere voluisse, quod etiā videtur sentire Molin. ad *consuet. Paris. tit. 1. §. 13. nu. 1.* Secus verò mea opinione dicendū esset, quando statim post venditionē retrahere volens factus fuisset dominus fundi, in quo illæ arbores proceræ dictæ *de haulte fustage*, erant; tunc enim vt eadē fundi facies & amœnitas remanear, eundē ad retractū admittendū censerem; & ita etiam aliàs censuit Amplisss. Dom. Præs. Maesius in simili causa. Videndus est ad hoc Argentr. in *consuetud. Britan. tit. 2. art. 60. not. 3. nu. 7.* Quæri hic etiā solet, an retractus, 5
tam iure sanguinis, quàm cōmunionis, legesque desuper traditæ cōprehendant clericos & personas Ecclesiasticas. Pro cuius resolutione Dom. Io. Gutier. *pract. quæst. lib. 2. quæst. 156.* cōstituit quatuor questiones, circa quas & in omnibus affirmatiue resoluit, quod retractus locū habeat aduersus Clericū emptorē, tam iure sanguinis quàm alio quocumque titulo iuridico, eamq; opinionem veriorem, receptiorem & in praxi tenendam tradit, & etiam comprobat Marant. duodecim fundamentis *disput. 8. nu. 17. & pluribus seqq.* ex quibus potiora duo vel tria censet, quorum primum est, quod hoc casu concurrat eadem ratio & æqualitas quæ inter laicos, videlicet quod sit patrimonialis vel auita, & retrahens proximior consanguineus, & leges vel consuetudines de hoc agentes sint generales & cōmunes laicorū & clericorum, & vtrisq; vtiles, ac proinde cōprehēdant & ipsos Clericos, maximè cùm hoc ius retrahendi iure sanguinis, sit etiam à iure canonico cognitū & permissum, vt in *dicto c. Constitutus. de in integr. restitut.* Secundū autem fundamentū est, quod negari non potest, quin hæc actio ad rē immobilē retrahendā, licet dicatur personalis, sit tamen in rem scripta, quia dirigitur cōtra emptorē, & sic sequitur possessorē, vti declarat Afflict. in *tract. prothomis. §. 2. incip. Vt intra triginta dies in 11. notab. n. 35. super Constitut. Sācimus.* & Marant. *disputat. 9. n. 2.* tenet cū alijs, quos refert, actiones personales in rem scriptas habere similitudinē realiū, & sequi possessorem, vt in *l. 3. §. Est autem.* & ibi *gl. ff. Ad exhibendum.* & Ias. *in rub. col. 2. ff. Si cert. pet.* & in terminis retractus ita tenet Anthon.

Anthon. Gomez. in *d. l. 70. Tauri nu.* 36. & tertium præcipuum fundamentum illius opinionis est, quod quando laicus vendit eiusmodi rem Clerico, primò facit contractum & immediatè ex ipso contractu nascitur ius retrahendi proximiori, aut alteri id ius legitimè competenti quo tempore res est adhuc in dominio laici venditoris ante traditionẽ, per *l. Traditionibus. C. De pact.* & demum secuta traditione transit dominium in Clericum emptorem reuocabiliter cum iure retrahẽdi radicato in persona consanguinei, vel alterius qui iure possit rem retrahere, antequam ipsa efficiatur Clerici; & ob id rectè talis retrahens potest rem Clerico auferre ex iure sibi quæsito facto laici venditoris antequam res esset effecta Clerici; & dictus Gutier. in *dicta quæst.* 156. *num.* 7. sentit affirmatiuam sententiam in omnibus casibus ibidem deductis habere locum, & præfatas leges Clericos tam vendentes quàm ementes comprehendere, quod etiam aliàs censuit suprema Curia. Vide ad præd. Tit. 38. & illius materiam vltra præcitatos Sichard. Donat. à Fin. Bellacomb. Graff. Vezin. Soar. Villalob. & Viu. in *syntagm. comun. opinio. lib.* 4. *tit.* 26. & Oldendorp. *class.* 4. *actio.* 1. 2. & 3. Gomez. *tom.* 1. *var. resolut. c.* 2. Couar. *lib.* 9. *variar. resolut. c.* 14. Ferrar. in *form. lib. in caus. vendit.*

DECISIO LVIII.

SVMMARIA.

1 *An solemnitates ad retrahendum vel in retractu requisita ad vnguem adimpleri debeant.*

2 *Et non per æquipollens quamuis consuetudines sint seruandæ.*

3 *Vtrum illud ius competat necdum nato, nec concepto tempore contractus vel venditionis.*

4 *Vtrum illud ius competat monasterio, vbi proximior professus est.*

5 *An locus sit retractui quando monasterium emit rem immobilem monachi.*

6 *Quæ solemnitates requirantur ad retractum.*

VBICVMQVE agitur ex consuetudine vel Statuto in materia retractus, debent ad vnguem obseruari leges ijs præscriptæ, ac concurrere & & probari omnia quæ à Statuto ipso aut Cõsuetudine requiruntur, aliàs agens succumbit, vti tradit Tiraq. *in tract. suo de retr. lignag.* §. 8 *gl.* 5. & in *gl* 7. idque in forma specifica in eorum indiuiduitate & integritate, neque possunt perfici nec adimpleri solemnitates à Statutis vel Consuetudinibus præscriptæ, per æquipollens, maximè in his quæ ad perfectionem actus requiruntur, secundùm doctrinam Barth. in *l. Quidquid adstringendæ de verb. obligat.* Bald. in *l fin. C. De suis & legitim.* Tiraq. *in tract. de legib connubial gl* 6. *nu.* 26. & aliorum Doctorum in *l. Item veniunt.* §. *Petitã. De petit. heredit.* quod præsertim locum habere debet in materia retractus sanguinis, qui à Statuto & cõsuetudine introducitur, & stricti iuris est, iuxta Ioan. Fabr. §. *Actionum n.* 6. *Institut. de actio.* Molin. *ad consuet. Du Maine art.* 465. & Angolism. *art.* 75. Tiraq. *de retr. gentil.* §. 35. *gl.* 1. *nu.* 1. *& seq.* Grimaud in *tract. de retr. lib.* 1. *c.* 2. Cocquille ad *consuet. Niuer c.* 26. *art.* 13. etiamsi ius illius retractus gentilitij non sit odiosum, vti perplures tenent apud Gallos, cõtra opinionem Domini Pasquier *lib.* 2. *de recherches de la France c.* 16. Quod etiam discussum est in vtramque partem à Tiraq. in *præfat. nu.* 56. *& seqq.* & d. Grimaud. *lib.* 1. *c.* 4. *de retr.* Molin. verò dicit, quod est quædam gratia per consuetudinem contra ius commune introducta ad *consuetud. March art.* 282. & *Lodun. c.* 15. *art.* 20. Licet quidam dicant id ipsum ius retractus ortum priùs habuisse à iure diuino, vti Montal. ad *l* 7. *lib.* 5. *tit.* 11. in *Hispan. reg. constitut. in gl. tanto* vt Leuitici *cap.* 25. & Hieremiæ *cap.* 32. & in alijs locis de quibus per eundem Montal. *eod. loco*, & Lucã de Penna in *l.* 1. *col.* 2. *C. De impon. lucrat. descript. lib.* 10. & Tiraq. in *d. præfat. lib.* 1. *tit.* 1. *de retr. n.* 7. magis enim odiosum est quàm fauorabile id ipsum ius vti tradit Socin. *iun. consil.* 1. *n.* 21. *&* 22. *vol.* 2. Ac proinde forma ad retractum præscripta ad vnguem seruanda est, 2 adeò quod qui cadit à syllaba cadat à toto, vti multis probat & cõprobat Louet *en son recueil des notab. arr.* eiusq; Additionat. Julianus Brodeau in *litera R. n.* 51 *&* 52. & vt ait Io. Fab. ad *l.* 1. *n.* 17. *vers. In tertio casu. C. De Sum. Trinit.* nec potest adimpleri per æquipollẽtia quãdo statutũ siue cõsuetudo concernit rẽ, sic quod possit proximus retrahere rem alienatã, tunc attendi debet consuetudo loci vbi res est, idem Fab. §. *Ex non scripto nu.* 12. *in princ. instit. de iure natur. gent. & ciu.* Grimaud. *in dicto tract. de retr. lib.* 1. *c.* 4. Chopin. *lib.* 2. *de mor. Paris. tit.* 6. *n.* 16. vbi addit seruientis prædij consuetudinem non dominantis in retractu seruandam,

dam; & dictus Brodeau *præalleg. loco* 51. dicit sic iudicatum etiam fuisse alio arresto 23. Iunij anno 1562. & ibidem quoque refert aliter aliàs fuisse iudicatum, & proinde vtrumque Iudicem adiri posse; licet quoad solemnitates & formalitates à consuetudinibus introductas, illæ necessario sint seruandæ, quas introduxit consuetudo loci vbi res constituta est; & ita aliàs etiam censuit suprema Curia Mechliniensis. An verò ius illud retractus consanguinitatis competat ei qui necdum natus est nec conceptus: aliquoties in controuersiam versum fuit, & ratio dubitandi erat, quia contractus venditionis vnde orta est actio retractus, non poterat dare tale ius ei qui tempore contractus eiusdem necdum erat illo tempore in rerum natura, vtpote quia nec natus nec conceptus tunc temporis erat. Et licet tempus illud anni & diei concessum ad intentandam actionem fuerit; nihilominus non videbatur id ipsum tendere posse ad vtilitatem illius, qui tempore contractus non erat. Et illa quæstio diuersimodè fuit tractata per Dom. Tiraq. & decisa à Molin. ad *consuet. Veromand. art.* 253. quod ius retractus consanguinitatis non datur personæ, sed toti familiæ & cognationi in genere, sic quod sufficiat, quod ea qualitas & esse de familia & cognatione apud eum fuerit tempore actionis, prout docent idem Molin. ad *art.* 281. *consuet. antiq. Aurelian.* Chopin. *lib.* 3. *in consuet. And. c.* 1. *tit.* 5. *nu.* 10. & *lib.* 3. *de priuileg. rustic. part.* 3. *c.* 6. *nu.* 5. & *lib.* 2. *de mor. Paris. tit.* 6. *nu.* 15. quod etiam confirmat Cocquille *ad consuet. Niuern. c.* 31. *de retr. lignag. art.* 1. Tiraq. de *retr. lin.* §. 1. *gl.* 9. *nu.* 77. *& seq.* Argentr. in *consuet. Britan. art.* 297. & Louet *præalleg. nu.* 38. & ibi Brodeau, vbi dicit id ipsum decisum fuisse per nonnullas consuetudines Franciæ ibidem allegatas, & in eo (vti ibidem subdit) retractus linealis non regulatur ad instar successionis; lex enim ciuilis eos tantùm vocat ad successionem qui in rerum natura fuerunt, moriente eo, de cuius bonis quæritur, *l.* 1. §. *Sciendũ. l.* 6. *de suis & legitim.* & *l.* 1. §. *Si quis proximor. vnde cognat.* An autem ius illud retractus transeat in monasterium in quo est proximior, controuertitur inter Doctores; sed verior & receptior opinio est, non transire, secundùm ea quę tradit Mathienc. *lib.* 5. *tit.* 11. *l.* 7. *in Hispan. reg. constitut. gl.* 2. *nu.* 20. eò quòd in monasterium non transit ius personalissimum consanguinitatis, in quo lex de retractu, & eius ratio nititur, & quia Monachus in illa specie non sibi retrahit, sed alteri, hoc est, monasterio, & ad monasterij vtilitatem & commodum, quod non licet. Monasteriũ enim est quædam vniuersitas & res inaminata, in qua non datur neque consideratur ius sanguinis, nec perpetuatio, nec conseruatio familiæ, vt in *Auth. Ingressi.* vbi Doctores C. *De Sacros. Eccles.* & in *c. In præsentia. de probat.* & idcircò licet monasterium habeatur loco filij, illud est impropriè & per fictionem, iuxta Bald. in *leg. Filium col.* 4. *ff. De ijs quæ sunt sui iu.* & in *l. Cum acutissimi. col.* 1. *C. De fideicomiss.* neque id quidem semper & indiscriminatim, sed quoad eum dumtaxat finem, vt excludatur substitutus, sub ea condicione, si quis sine liberis decesserit, de quo tantùm agunt prædicta iura disponentia, Monasterium haberi loco filij, ex sententia eiusdem Baldi in *d. l. Filium. & in Auth. Si qua mulier. notab.* 3. *C. De Sacros. Eccles.* & Abbat. in *d. c. Constitutus num.* 48. & ibi alij recentiores, idque non est ob id quod monasterium habeatur loco filij. nam non habetur (vti optimè fundat Cardin. Mantic. *de coniectur. vlt. volunt. lib.* 11. *tit.* 7. *nu.* 6. *&* 7.) loco filij: sed ob id quia secundùm eum ibidem, fauor religionis hoc operatur, ob quem præsumitur testatorem monasterium non minus dilexisse quàm liberos hæredis instituti; & ideò sicut liberos prætulit substituto, sic etiam deficientibus vel non extantibus liberis, si cogitasset ipsum hęredem institutum monachũ futurum, prætulisset ipsum monasterium, Paul. in *Auth. Nisi rogati. nu.* 3. *C. Ad Trebellian.* Alex. *consil.* 121. *nu.* 12. *vol.* 2. & alij relati per Mantic. *d. nu.* 7. & sic illam opinionem, quod monasterium non succedat in retractu, tenent Tiraq. *d. gl.* 8. *nu.* 10. Anthon. *Gomez. in leg. Taur.* 70. *nu.* 9. & Cifuent. *d. l.* 70. *col.* 3. & Mathienc. *d. gl.* 2. *nu.* 11. *in fin.* qui *num.* 20. hanc veriorem & receptiorem testatur. Sed 5
dubitatur si monasterium emat rem immobilem illius monachi, an locus erit retractui, maximè si quando id ipsum monasterium eandem posteà vendit; & an monasterio vẽdente rem immobilem monachi patrimonialem, admittatur consanguineus monachi ad retractum. Pro cuius resolutione quamuis Anthon. Gomez. *dicto loc. nu.* 10. Cifuent. *d. col.* 3. *l.* 80. *Taur.* & Mathienc. *d. loc. n.* 22. dicant non admitti consanguineũ ad retractũ, cũ in re per monasteriũ vendita nõ detur ius sanguinis, & sic cũ à familia exierit cesset retractus, & ob id Peralta in *l. Cum patronus. nu.* 37. *de legat.* 2. testatur sic consultum & tribus sententijs determinatum fuisse. Ego tamen putarem in hisce locis, vbi monasterijs non licitum est immobilia acquirere sine authoritate Principis, locum esse retractui. Ad re- 6
tractum verò videntur requiri primò, quod retrahens sit proximior consanguineus, vel proximiore non retrahente sequens in gradu, deinceps vnus alio nolente vsque ad quartum gradum. Deinde quòd sit res retrahenda immobilis habita titulo hæreditatis.

Tertiò

Tertiò quod retrahens offerat aurum & argentum, & supplere pretium, vnà cum expensis alijsque per emptorem exolutis. ac proinde, ad maiorem cautelam, requirat emptorem vt declaret pretium rei, vt sciat si pretium oblatum fuerit si quid plus quam oblatum fuerit, soluerit, aut soluere contractum sit, quodque protestetur si id ipsum recipere nolit quod consignabit. Quartò quod iuret sibi & non alteri retrahere rem illam, nullamque malitiam, dolum, aut fraudem, adesse in retractu. Quintò si eundem emptor admittere noluerit, ad retractum requiritur, vt præuio dicto iuramento, curet post consignationem auri & argenti venditorem & emptorem citari, ad declarandum verum rei venditæ retrahendę pretium, quodque præste   utionem pro pretio, reliquisque ratione   emptæ exoluendis, idque intra annum & diem à die rei emptæ & traditæ, quodque declaret se paratum esse ipsi emptori exoluere ea quę nomine pretij & expensarum fuere soluta, & ipsum indemnem seruare ab illo contractu. Sunt & alia quæ secundùm diuersitatem consuetudinum in retrahendo obseruanda sunt, quæ ad vnguem adimplenda sunt ipsi retrahenti, ne causa cadat. Vbi enim resciuerit retrahens verum rei venditæ pretium, id ipsum offerre tenetur, & si recipere recuset, consignare, vti per Tiraq. *de vtroq. retr. tit.1. §.7. nu.6. & 7.* Sed si paratus sit eundem ad retractum admittere, tenebitur statim pretiū realiter exoluere, vnà cum expensis indeque dependentibus, & in illius defectum, memini quosdam à retractu cecidisse, prout latiùs tradidi ad *consuetud. Mechlin. sub tit. de retr.* & id quoque in suprema Curia in iudicando fuisse obseruatum, quia retrahens semper paratus debet esse, & habere pecunias quas emptori numeret semper paratas, vt eas statim numeret atque admissus fuerit, & Iudex statuerit.

DECISIO LIX.

SVMMARIA.

1 *Quando venditio facta censeatur ad corpus vel ad mensuram.*

2 *Vtrum is qui vendidit prædium ad modum vel iugera, si non inueniantur in eo tot iugera venditor teneatur supplere vel pretium minuere. Et num 5.*

3 *Venditione vel alienatione ad mensuram facta, cuius expensis illa fieri debeat.*

4 *Quid intersit an venditio incipiat à corpore, an verò à modo vel mensura.*

6 *Et quando venditio intelligatur cœpisse à mensura.*

INTER omnes Doctores constat, venditionem ad mensuræ modum indicari, vti Doctores loquuntur, si incipiat à mensura. Ad corpus verò videri, si à corpore incipiat, secundùm ea quæ tradit Oldrard. *consil.197.* vnde ex dicta distinctione quamplurimæ, vti Doctores tractant, sequuntur controuersiæ, vti videre licet ex Couar. *pract. quæst. c.3.* & Ario Pinello ad *l.2. C. De rescind. vendit. in secunda part. c. 2. nu. 7.* quæque tradidit Fachin. *controu. iur. lib.2. c.27.* vbi duas controuersias refert exinde prouenientes; quarum Prima est in ea specie in qua à corpore venditio incipit, sed statim mensuræ modus exprimitur; vt: *Vendo tibi fundum Sempronianum decem iugerum, his definitum ac distinctum limitibus, pretio centum aureorum*; nam talem venditionem ad corpus censeri factā, & proinde si maior sit mensuræ modus, id emptoris lucro cedere respōdit Carol. Ruin. *consil.83. lib.1.* & cum eo Paris. *consil.64. lib.1.* nec non Socin. Iun. *consil.42. lib. 2.* quod secutus est Couar. *practic. quæst. c.3. num. 2. vers. Quarta species proponitur.* Illius tamen contrarium respondit Curt. Iun. *consil.131.* & cum eo Dec. *consil.500.* ac Cagnol. in *l. 2. C. De rescind. vendit. num. 182.* pro quibus sententijs hinc inde allatis rationibus, *dicto c.27.* Fachin. censet priorem sententiam probabiliorem, per *l. Si duorum. ff. De action. empt.* Et proinde respondet ibidem contrarijs argumentis. Altera verò est controuersia quæ in ea specie qua venditio ad corpus facta est, oritur, si minor mensuræ modus reperiatur, an id emptoris damno an verò venditoris cedat, vt ob id pretium diminuendum sit: pretium enim diminuendum esse censent Paul. Castr. in *l. Si seruum. §. Si modus. ff. De act. empt.* Socin. Iun. *dicto consil. 42. num.21. lib.2.* & post eos Couar. *præalleg. loco num. 7.* Contrarium tamen respondit Cornæ. *consil.59. lib. 4.* Boer. *decis.50. num.6.* & Pinell. *ad d. l. 2. in 3. part. c. 2. nu. 8.* Quarum sententiarum relatis argumentis idem Fachin. *præcit. c. 27. vers. Quod attinet ad alteram.* videtur tenere opinionem posterioris sententię, ex duabus legibus nempe ex *dicta leg. Si duorum.* in illis verbis: *nec enim id quod amplius in modo agri inuenitur, quam alioqui dictum est, ad compendium non venditoris, sed emptoris pertinet, & tunc tenetur venditor cum minor modus inuenitur*; quæ postrema verba illius legis decidunt hanc quęstionem, & *leg. Si venditor hominis. ff. De actio. empt.* ibi: *& si plus habet* (vti loquitur Textus) *totum præstet.* eiusque ratio est, quia is qui vendit, verisimiliter magis nouit modum vel mensuram agri sui, quàm is qui emit; quapropter si minorem me-

modum exprimat cùm maior esset, id sibi imputare debet, cum scire debuerit maiorē esse, vnde si maiorem exprimat modum quàm reuerà sit, non est quod emptori culpa adscribatur, qui putauit tot iugera esse, & ob id promisit illam pretij quantitatem, non daturus si non existimasset tot iugera esse. Ideoque rectè Anthon. Fabria. in *suo Cod. hoc tit. definit.* 3. dicit quod non ex modo vel mēsura æstimatur venditio, sed ex corpore certis confinibus demonstrato, si quando à corpore venditio cœpit, *l. Clauibus. ff. hoc tit.* Illudque difficilius esse an à mensura cœpisse venditio dicenda sit, non solùm si aget venditus sit (vt loquuntur) ad mensuram, sed etiam si priùs facta sit mentio corporis, deinde mensuræ, ante fundi confines indicatos, ac proinde magis est, vti ibidem indicat, vt hoc casu incipiat venditio à corpore, quia verum est venditum esse corpus ipsum fundi, non autem tot iugera, cùm omnes contractus æstimandi sint ex modo ineundi *l. Si procuratorem* 8. *in princ. ff. Mandati.* & *l. Si tantum* 12. *ff. De Senatusconsulto Macedon.* & consequenter vt statim perfecta intelligatur, & quidquid intra confines est pro vendito habeatur, siue maior siue minor sit modus; quam expressum sit, in contractu, saluo tamen eo quod modum de quo venditor pronunciauit & expressim affirmauit, prēstare debet emptori *dicta l. Si duorum* 42. *ff. De actio. empt.* neque idcircò potest causari (vti idem Fabria. inquit) se similiter non vendidisse quidquid fuit intra confines, si maior fuerit modus quàm qui expressus fuit ob præallegatam rationem, vti *præalleg. definit.* 3. *num.* 8. subdit idem Fab. Nam alioquin vix esset quod venditio vnquam inciperet à corpore, cùm vt plurimum nonnisi postremo loco, hoc est, post expressam mensuram,
2 subijciantur confines. Expressio enim confinium facta post fundi modum expressum, intelligitur facta ad locum fundi demonstrandum, & ne quid ex vicinorum fundis venditum videatur potius, quàm ad restringendum modum qui separatim reperitur etiam expressus, & ita aliàs Senatum Sabaudiē iudicasse refert duabus in causis, & ita quoque censuit aliàs supremū Concilium Quod tamen cum exceptione intelligendum venit, scilicet nisi post demonstratum corpus, proponatur venditum fuisse quantum est in tali mensura; illis enim verbis restrictiuis videretur cœpta potiùs venditio à mensura, quamuis verborum ordo ipsum corpus priùs demonstrauerit; scripturæ enim ordo potest mutare ordinem iuris & voluntatis *l. Cùm pater.* 73. §. *Fidei tuæ* 12. *de legat.* 2. & *l. Nec enim* 6. *de solut.* Ac proinde ibem Anth. Fab. *definit.* 4. *hoc tit.* dum quæreretur si longè plus minúsve sit in mensura, quàm verbis contractus expressum fuit, si intra confines fuerit, pro vendito habeatur, sic quod id quod pro modo eius deest, vel excedit pretium, suppleatur vel minuatur arbitrio boni viri, cùm venditio cœpit à corpore, dicit *nu.* 4. suo iudicio notandam esse hanc differentiam inter expressionem modi & confinium, quòd expressio modi aut mensurę semper intelligitur fieri limitatiuè, sed ita tamen vt per subiectā expressionem confinium, ampliari possit fauore emptoris, non autem restringi: cùm expressio confinium fiat demonstratiuè quantum ad emptorem, & limitatiuè quantum ad venditorem, nec possit prætextu minoris modi vel mensuræ dicere quidquam exceptum ex omni eo quod intra confines repetiatur; siquidem (vti dictum fuit) imputari potest venditori, non autem emptori *d. l. Si duorum. vers. Nec enim.* Si verò venditio vel 3
alienatio ad mensuram facta fuerit, quæritur cuius expensis illa fieri debeat, videlicet an emptoris vel venditoris. Et hanc quæstionem tractat Neuizan. *consil.* 38. *nu.* 8. & ibidem dicit communibus eam fieri debere expensis, etiam altero litigatore contradicente, vti etiam Hieron. de Monte in *tractat. fin. regund. c.* 26. & Boer. *quæst.* 51. *num.* 16. & de ea conclusione tractat etiam Dom. Sola in *constitut. antiq. Duc. Sabaud. de cens. soluend. decret. omn. princip. gl. vn. num.* 10. vbi dubitat allegando multa argumenta pro contraria opinione scilicet quòd expensis solius venditoris fieri debeat. Diximus & cōmonstra- 4
uimus suprà multum interesse, an ad modum vel ad corpus fiat venditio aut ab eis incipiat; nam si quis vendidit prædium ad modum vel iugera & non inueniantur in eo tot iugera, tunc si venditor simpliciter adiecit iugera demonstrationis ergò, non tenetur, vti si hoc modo, *Vendo fundum meum decem iugerum situm*, &c. Si verò 5
venditor prædium vendit non simpliciter, sed ad modum dicendo: *Tot quot iugera continet vendo pro tali determinato pretio.* tenetur pro quolibet iuregum supplere vel pretium pro rata minuere, vti tradunt Anthon. Gomez. *variar. resolut. lib.* 2. *c.* 2. *nu.* 16. & Surd. *decis.* 257. vbi etiam tradit quando venditio 6
censeatur facta ad corpus, & quando ad mensuram.

DECI-

DECISIO LX.

SVMMARIA.

1 *Quando quis compelli possit ad vendendum fundum vel rem.*
2 *An & quando potest probiberi euectio Annonæ, aliarumque rerum.*
3 *Vtrum Rustici alijque compelli possint vt veniant in ciuitatem ad deferendum & vendendum grana aliasque suas merces. Et num.6.*
4 *Eaque vendere statuto pretio.*
5 *Cura à Magistratibus adhibenda ne grana similiave subducantur.*
7 *Mercatores cogi ab ijs posse ad deferenda ad forum grana, pisces aliasque merces ad minuendam caristiametiam sub pœna. Et nu. 8.*

1 QVAMVIS regula sit, neminem inuitum cogi vendere rem suam *l.Nec emere 16. C. De iure deliber.* & *l.Initum.11.C hoc tit.* tamen id vti anteà tradidi sæpè fallit, vti etiam tradit Couar. *variar. ,resolut.lib.3.c.14.* vbi tradit interpretationem ad dictum *leg. Inuitum.* vtpote in victualibus & tempore famis, caritatis annonæ; tali enim tempore diuites cogi possunt vt iusto pretio vendant frumentum, secundùm Bald. Castr. & alios in *l. 1. C. De Episc. audient.* per Text. in *l. 1. §. Cura carnis.ff. De offic.pref. vrb.* & tradit Franc. Marc. *decis.540. num,20.* modò habeant præter eorum vsum, *d.§.Cura carnis.* & Afflict. diffusè in *constitution.regn.quæst.4.in prælud.* Et tempore caristiæ & necessitatis pretium frumenti aliorumque fructuum, soluendum est secundùm valoré quem venditor domi inueniret, non tanti quanti valeret si è ciuitate veheretur ad forum, Menoch. *consil. 137.* antepositis semper ciuibus, exteris, prout Mechliniæ communiter seruari solet, & tradi t Couar. seruandum esse *lib.3. variar. resolut. c.14. vers. Tertio mihi probatissimum.* Quis autem compelli potest ad vendendum, etiam proprium fundũ, agrum vel dominium, vti anteà etiam deductum fuit, fauore religionis, quando illa necessaria sunt ad constructioné vel ampliationem monasterij, vel Ecclesiæ, vti tradit idem Couar. *pracit. lib. 3. c. 14. num. 7.* Et ita etiam iudicatum fuit à Concilio Neapolitano, teste Grammat. *decis.75.* obseruatumque hîc fuit quoad Capuccinos domumque ipsis contiguam ipsius Iacobi Walscharts, per ordinationem tam supremi Concilij quàm Magistratus: cui conformis est doctrina Socin. *reg.435.vers. Fallit Octauo,* & *vers. Fallit nono.* Idem etiam obseruandum esset vtilitatis publicæ causa, Couar. *d.c.14.num.8.* Gomez. *variar. resolut. tom.2.c.2.num.51.* Eman. Zoar. in *thes. recept. sentent. littera P. num.13.* vbi quis teneatur emere vel vendere etiam res soli. Petr. Gerard. *sing.79.* Anton. Corset. *In suis singul.lit. F. sing. fiscus,* vtpote pro ædificandis scholis. Marcus *q.534. num.5.* vel ad extruendam vel ampliandam Ecclesiam, Gram. *decis.75.* Franc Marc. *d. decis.534.* alijsque in casibus de quibus Mynsf. *obs.23. cent. 5.* Gasp. Caball. *milleloq.107.* Ioan.Pap. *lib.6. tit.10.arrest.2.* & Bart. in *l. 1. C.De cõmun. ser. manu. & in l. 9. ff. De act. rer. amot.* Et ita pluribus arrestis Galliæ iudicatum fuisse tradit Charond. *lib. 1.Pand.Gal.c.22.* Quod in tantum procedit vt etiam fundi Ecclesiastici & monasteriorum, fortificationis & munitionis causa, à ciuitatibus vel Principe assumi possint, alio fundo assignato, teste Papo. *lib. 1.tit.13.arr.9.* vel soluta eis iusta æstimatione rerum, iuxta Couar. *d.c.14.num.8.* Velasc. *tom.1. consil. 22. num. 5.* Gomez. *d.tom.2.c.2. num. 51.* prout aliquoties, tam à Principe quàm hoc supremo Senatu, quoad quorundam loca ordinatum fuit, vti quoad Castellum confectum Gandaui alijsque in locis. Prohiberi etiam potest per Dominum loci, 2
vel Rectores ciuitatum, ipso penurię tempore, euectio annonæ, ne pauperes esuriant *l.1.& 2. C. Quæ res exportari non possint, l.2.& 4.C.De commerc. & mercatur.* & gl in *l. Si quis post. C.De ædific. priuat.* vti latiùs suis in locis dicetur. Deinde cogendus quoque est rusti- 3
cus ad portandum victualia ad ciuitatem, ad vendendum iuxta Petr. de Rauen. *sing.6071.* ac etiam ea vendere iusto pretio à Principe 4
vel magistratu constituto, vti tradit Couar. *præd.lib.3.c.14.num.3. vers. Secundus casus.* Menoch *cons.137.lib.2.* Cap. Tholos. *q.447.* & Mynsing. *centur.5.obseru.27.num.3.* etiam viliori quàm sit illud quo res possit communiter vendi, *l. Pendentes.§.Si quid.ff. De vsufr.* Aufrer. ad *Capell.Tholosan.quæst.447.* in hoc secutus sententiam Barth. in *l.1.§.Cura carnis.ff.De offic. præf. vrb.* quam Couar. *d.c.3.num.5.* ita demum admittendam tradit, vbi non solum adest publica necessitas quoad rem vendibilem, sed etiam quoad pretium ipsum. Cura 5
quoque à Magistratibus adhibenda est ne merces omnes à possessoribus subducantur vel abscondantur, sic etiam quod tempore ingruentis caristiæ vel famis subditis imperari possit vt emant frumentum, secundùm *l.vnic. C. Vt nem. lic. in empt.specier. lib. 10.* vti etiam tradit Ioan. Sichard. *ad l. Nec emere 17. C.De iure deliber. num. 2.* quod etiam vidi aliquando fieri à Magistratu cum consensu & iubente supremo Senatu. Rustici verò, agri- 6
cultores, piscatores ac similes mercatores compelli quoque possunt vt veniant in ciuitatem

tatem ad adferendum, & vendendum grana, pisces, aliasque eorum merces, *l. 2.* & ibi *gl. ff. De nundin.* Franc. Marc. *d. quæst.* 540. *nu.* 26.
7 Cogique possunt mercatores ad præsentandum certa sextaria, vel modios frumenti seu grani in foro, ac etiam statui ad euitandam caristiam ne quis emat vltra duo sextaria, vel alias mensuras grani, secundùm tradita à Salic. in *l. 1. n. 3. C. De frument. Vrb. Constantinop. lib.* 11. vti sæpiùs contigisse ac ordinatum fuisse hic Mechliniæ memini, ne quis emeret vltra quàm indigeret, & sic causaret incrementum caristiæ. quod etiam probat Gomez. *variar. resolut. tom. 2. c. 2. nu.* 51. *vers. Ex quo notandum subducitur.* Vide ad hæc Tiraq. *de retr. in præfat. nu.* 28. & Chassan. in *consuetud. Burgund. tit. de retr. rubr.* 10. §. 1. *in princ.* Et sic
8 aliàs obseruatum fuisse memini hic Mechliniæ, & contrafacientes condemnatos fuisse in amendam huic prohibitioni statutam, eaque à supremo Senatu fuisse confirmata.

DECISIO LXI.

SVMMARIA.

1 *De venditione facta, datis arrhis, quid Iuris sit si alter ei contraueniat.*

2 *An venditor præcise teneatur rem tradere quando tradendi facultatem habet.*

3 *Vtrum & quando quis actione ex empto conueniri possit vt rem venditam realiter emptori tradat.*

1 SI venditione perfecta & arrhis datis, emptor seu venditor recusat implere promissa, quæritur quid iuris; cum sint qui dicant eum amissione arrharum mulctandum, vel si eas acceperit dupli restitutione, ac insuper condemnandum in id quod interest alterius, Cyn. & Alber. ad *l. Contractus. §. Illud. C. De fide instrum.* quandoquidem leges dicant id quod interest præstandum esse, si res vendita non tradatur, *l. 1. ff. De actio. empt.* & *l. Si traditio. C. eod. tit.* id autem quod de amissione arrharum dictum est, reperitur iure constitutum in *dicta l. Contractus. §. Illud* & in §. 1. *Institut. de empt. & vendit.* Nonnulli verò tradunt in id quod interest in hoc casu competere actionē, sed in ratione eius quod interest, compensandum fore id quod arrharum nomine datur, vti Barth. & Castrens. tradunt in *d. l. Contractus. §. Illud.* & Angel. Aretin. in *d. §. 1. Institut. de empt. & vendit.* quod etiam probat Fabian. à Monte *de empt. & vendit. quæst. 5. num.* 70. idque probat Fachin. *controu. iur. lib. 2. c. 28.* vbi dicit illi magis probari eorum sententiam qui docent hoc in casu non esse dandā actionem ad id quod interest, sed arrhas datas amitti aut duplum reddi oportere, vti etiam tenent Gomez. *variar. resolut. iur. d. tit. de empt. & vendit. nu.* 18. & Zas. *lib. 2. singul. respons. c.* 24. Cuius vēditionis 2
ratione quæri solet an venditor teneatur præcise tradere rem, cùm facultatem habet tradendi. Quam quæstionem tractat Cuiac. *lib. 1. feudor. tit. 1.* & Duaren. *ad tit. de in lit. iur.* Pro cuius resolutione quāuis Barth. & Castrens. cum *gl.* ad *l. 1. ff. De act. empt.* nec non Alexand. Dec. & Ias. ad *l. Certi condictio. ff. Si cert. pet.* & alij quos refert & sequitur Pinell. ad *l. 1. C. De bon. matern. part. 3. nu.* 26. vnà cum Couar. *lib. 2. variar. resolut. c.* 19. Contraria tamen sententia probabilior videtur, nempe venditorem præcisè compelli non posse ad tradendum, sed ei hanc necessitatem incumbere, vt vel rem venditam tradat, vel id quod interest emptoris, persoluat. Quam sententiam post Joannem secuti sunt Socin. in *l. Certi condictio. ff. Si cert. pet.* & Alciat. ad *l. vnic. C. De sentent. quæ pro eo quod inter. profer.* Quam etiam secutus videtur Fachin. *d. lib. 2. controu. c.* 30. Quam ibidem multis argumentis probat, & tandem respondet contrarijs argumentis ex aduerso allatis, & eam sententiam in iudicando probasse videtur suprema Curia; ac proinde venditorem tantùm condemnasse ad id quod interest emptoris, eoq; mediante ipsum absoluisse. Sunt tamen qui in dubium 3
vocant, vtrum venditor actione ex empto conueniri possit, vt realiter rem venditam emptori tradat, si quando is emptoris nomine constituit se illum possidere vel precario nomine habere: Siquidem Gl. Barth. Angel. Salic. Fulgos. Iacob. & Ias. in *l. Ab emptione. ff. De pact.* & Alex. in *l. Pomponius. §. Si is qui precario col. 3. vers. Quid è contra quando venditor.* & Ludou. Bolognin. *consil.* 72. *col.* 2. negant venditorem conueniri posse & cogi vt rem tradat emptori, quia per constitutū naturalis & ciuilis possessio transfertur in eum cuius nomine possidetur, *l. Quod meo. ff. De acq. possess.* & proinde venditor rem tradidisse videtur; qua ratione licet idem responderint, si quando vēditor constituit se precario emptoris nomine possidere secundùm Alex. *consil.* 27. *col.* 2. *lib.* 1. & Cornæ. *consil.* 53. *lib.* 2. & *consil.* 40. *lib.* 4. Neutra tamen sententia Domino Andr. Fachin. probatur, quia cùm venditor rem tradere tenetur, sine dubio sequitur, eum teneri ad tradendam vacuam possessionem, quatenus est facti, arg. *l. 3. §. 1. ff. De actio empt.* quæ sanè ex eo quod se nomine emptoris constituat possidere, non transfertur, & sic per consequens adhuc teneri ex vendito, prout aliàs censuit suprema Curia, præsertim quia realis possessio ad trāslationem

lationem dominij requiritur. Vide ad prædictum Titulum Oldendorp. *class.4.actio.1.2.& 3.* Coras. *lib.6.Miscellan.c.14.* Ioan.Robert.*lib.2.sentent.iur.c.12.*Sarmient. *lib. select.3.*Surd.*decis.52.& 70.*

TITVL. XXXIX.

De Hæreditate vel actione vendita.

DECISIO LXII.

SVMMARIA.

1 *Vtrum hæreditas vniuersalis possit vendi.*
2 *Quæ actiones per venditionem transeant in emptorem.*
3 *An portio repudiata accrescat venditori aut emptori.*
4 *An hæreditate vendita transeat ius accrescendi in emptorem.*
5 *Nomina & actiones an & quando vendi possint inuito debitore.*
6 *An Actio iniuriarum vendi posit.*
7 *Venditor hæreditatis tenetur debitoribus hæreditarijs non obstante quacumque conuentione.*
8 *Vtrum fideiussor soluens totum debitum pro quo est fideiussorio nomine obligatus, censeatur emere nomen sui confideiussoris.*
9 *Et an habeat aduersus eum actionem pro medietate soluta.*

1 QVANDOQVIDEM non tantùm res corporales emi & vendi possunt, sed etiam incorporales, idcircò hîc subijcitur quid iuris sit si hæreditas, vel actio aliqua vendita sit; hæreditate enim vendita omne commodum & in commodũ hæreditatis ad emptorem pertinet, cùm sit instar hæredis; licet tamen creditores hæreditarij emptorem inuitum conuenire non possint, nisi emerit à fisco hæreditatem, *l. 1. hoc tit.* quod licet de rigore iuris eiusq; subtilitate verũ sit, tamen Curia suprema, vel alius æquus Iudex potest cogere & condemnare emptorẽ, cũ sub tali cõditione res empta est, vt creditoribus satisfaciat, etiam antequam ad hoc à venditore conueniatur, secundùm Boer. *decis.204.n.43.* vbi etsi tantùm loquatur de donatore & donatario, de quo est Textus in paribus terminis, huius legis in *l. Cum res.infr.de donat.* tamen, cùm ratio quam adfert, etiam emptori & venditori communis sit, ad euitandum amfractus & circuitus litium, hoc pertinet vt illi euitentur *l. Dominus.ff De condict. indeb* & sic ex æquo & bono sic procedendum est, vt eorundem par sit dispositio: ac pro resolutione illius quæstionis an hæreditas vniuersalis vendi possit, seruiet nobis Anthon. Gomez. *variar. resolut. tom.2.c.2.num.5.* vbi tradit quod quis potest vendere hæreditatem vniuersalem sibi delatam ex testamento, vel ab intestato, secundùm Text. in *l. 1. & per totum.ff. De hæred. vel act.vend.* & in *l.1.hoc tit.* Quo casu in emptorem transeunt vtiles actiones actiuæ, & omnia iura & commoda quæ pertinebant ad hæredem etiam absque aliqua cessione: facta verò cessione, transeunt directè per Textum in *l.Emptor hæreditatis.C.hoc tit.* & ibi *Gl.* ordinaria & communiter Doctores. Actiones verò passiuę quibus tenebatur defunctus & per consequens eiusdem hæres, non transeunt contra emptorem, immò possunt & tenentur creditores agere & petere debita sua contra hæredem venditorem, licet ipse postquam soluerit possit recuperare ab emptore actione negotiorum gestorum *l.2. hoc eod. tit.* quamuis, vti anteà dixi, ex æquitate in supremis aliquando Curijs contrarium seruetur ad euitandos circuitus litium. Hæreditate verò vendita, an ius accrescendi transeat in emptorem controuertitur inter Doctores. Anthon. enim Gomez. *variar. resolut. tom. 1. c. 10. de iure accresc. num.* 44. tractat insignem 3
hanc quæstionem, an si vnus ex hæredibus vel legatarijs vendat vel alienet suam partẽ, & posteà alter repudiet, an pars vel portio repudiata accrescat venditori coniuncto, an emptori, vel particulari successori. In quo articulo contrariæ duæ sunt Doctorum sententiæ, quarum vna est, emptori accrescere; altera; venditori, prout tradit Fachin. *controu.iur.lib.5.c.101.* quarum prioris authores sunt Barth. ad *l. Re coniuncti. de legat.* 3. Curt. Iun.& Sebast.Sapia ad *l.vnic.C.Quand.non petent. part.* & Duaren. *de iure accresc. lib. 2. c. 6.* Posterioris verò Ias. Rip. & Crot.in *d.l. Re coniuncti.*Salic.in *l.vn.C.Quand.non petent.part.* Vasq. *de tacit. subst. seu.iur. accresc.lib.3.§.21. num.65.vers. Illud autem dubium est.* Cuiac. *lib. 12.obseru. c. 13.* & dictus Anthon. Gomez. *dicto tom.primo num.* 44. vbi multis dictam posteriorem sententiam comprobat; vti etiam facit dictus Fachin.*prææalleg.c.101.* Licet 4
prioris sententiæ argumenta satis vrgentia deducere videatur primo loco, hoc est, quod post factam venditionem hæreditatis is qui succedit ex eodem iure, & voluntate testatoris aut defuncti, admittatur emptor illius ad ius accrescendi, non autem quando inter succedentes iure diuerso succederetur contra voluntatem defuncti; & ob id posteriorem

rem sententiam magis probabilem docet hoc argumēto Fachin. aut volumus portionem deficientem emptori accrescere, quia lex ita constituit. & hoc non possumus affirmare, quia legē non habemus id constituentem; aut ex voluntate defuncti Testatoris; & hoc verosimile non est, quia is fortè non nouerat, nec ei prospectum voluit, sed hæredibus suis; aut ex voluntate contrahentium,
4 quia scilicet actum esse videatur vt portio deficiens emptori accrescat; & hoc verisimile non est, cùm actum sit inter contrahentes de portione hęreditatis, non de tota hæreditate. Cohęres vendidit suam, non autem cohæredis portionem quam non habebat, nec verisimile est sperasse se habiturum, nec cùm pretium constituit eius rationem habuit, sed quantitatis eius quę erat tempore venditionis; aut quia emptor habet iura vtilia hæreditatis, & hoc nihil iuuare potest, quia venditor habet iam directa, hoc est; nomen & titulum hæredis, cuius vigore ius accrescendi habere & retinere potest. Aut denique accrescerè portionem deficientem emptori dicimus, propterea quòd pretio accrescat portioni: & hoc absurdum foret; nam inde sequeretur cuicumq; possessori accrescere, etiamsi is non emisset hæreditatem, & nullum ius in ea haberet, vti verbis ipsissimis inquit *prædicto loco* Fachin. respondendo ad argumēta pro contraria opinione relata; nam licet emptor loco hæredis sit & omnia iura hęreditaria obtineat, hoc tamen intelligendum tantùm venit in portione hæreditatis quam emit, non autem in altera portione quā non emit, quæ spectabat ad cohæredem, quæ si defecerit, venditori qui cohæres est, accrescit. Et illam opinionem Vasq. *de tacit. substitut. d. lib. 3. §. 21. vers. Denique.* non solū magis communem & veriorem, sed perspicuam affirmat, quam anteà tenuit Ias. in *d. l. De coniuncti ff. De legat. 3.* & nos aliquando eandem sequuti
5 fuimus in iudicādo. Cùm autem in secunda parte huius Rubricæ agatur de actionibus easque & iura, seruitutes, & id genus alia incorporalia vendi posse hic quæri solet, an nomina & actiones vendi possint etiam inuito debitore, etiamsi sint in rem vel in personam: & posse dicendum est secundùm *l. Nominis 3. C hoc tit.* & *l. vlt. eod.* Licet non transferatur dominium rerum debitarum in emptorem, sed tantum ius agendi *l. Postquam.* & *l. Ex nominis 3. eod.* Cuius ratione, cum re-
6 gula illa: *Iura & actiones vendi possunt*; multis in casibus fallat, vti videre licet apud Dom. Ioan. Sichard. *C. eod. tit. n. 6. & seqq.* quæritur ibidem an iniuriarum actio vendi possit. Quā quæstionem etiam mouit Gl. in *l. Si nomen. ff. eod.* vbi resoluit non obstantibus argumentis in contrarium propositis, quod actio iniuriarum ante litem etiam contestatam possit intentari, cedi, vel vendi alteri, quamuis Gl. in *l. Iniuriarum. ff. De iniur.* & communiter Doctores teneant eiusmodi actiones, quę ex causa iniuriarum competunt, cedi non posse ante litisconteslationē, cùm non sint in bonis, nullo addito: ipse verò Sichard. optimè & rectè docet *prealleg. loco* reassumendo interpretationē tritæ istius parumque intellectæ regulæ, illam actionem iniuriarum dici non esse in bonis nostris, quia transmitti ad hæredes non potest; ac proinde (vti idem subijcit) si ego cui illata iniuria conquestus nunquam, vel contestatus fuerim, & sic decessero, nihil quidquam eo nomine hæreditarium supererit. Quid enim hæredis interest, si iniuriam, seu (vt inquit Bald.) contumeliam 7
quæ mihi illata est remittere certis ex causis mihi notis voluero, varię cùm sint hominum volūtates, hæres censor esse non debet morum defuncti, vnde pro definitione & intellectu prædictæ sententiæ, necessaria hæc est distinctio: aut enim qui iniuriam accepit, diu posteà vixit neque contestatus est, & tunc nihil ex ea causa hęreditarium, aut statim vel aliquanto pòst mors contigit & iniuria defuncto non solùm, sed etiam familiæ ipsi notam inussit, ita vt verisimile sit numquam remissurum fuisse, si per longiorem vitam li- 8
cuisset; tunc eo casu putarem liberos quorū aliàs vel ipsa pulsaretur verecundia, iuste ex causa conquesturos apud Iudices. Sin autem de vlciscenda nece agatur, iam non hæreditaria causa erit, nec quæretur an sit hæres, sed 9
an filius, gener, frater, soror vel vidua, cuius ea est persecutio; tunc rectè illa actio etiam non contestata cedi potest, prout aliàs Senatus Parisiensis censuit teste Chop. *lib. 2. tit. 1. ad consuet. Paris.* Cùm in *l. 2. hoc tit.* dicatur, quòd venditor hæreditatis non desinat teneri creditoribus hæreditarijs, non obstante quacūque inter eum & alium quemlibet, de luendis hęreditarijs debitis, pactione, quodque possint ea non obstante creditores illo casu semper conuenire actione personali hæredem, & alterum qui hæreditatem emit actione hypothecaria, tanquam possessorē; Quæri solet an fideiussor soluens totum debitum pro quo fideiussoris nomine fuit obligatus, censeatur emere nomen sui confideiussoris, & habeat aduersus eum actionem pro medietate soluta. D. Præs. Euer. *consil. 10* ostendit quòd non, & sic aliàs iudicatum fuisse intellexi in supremo Concilio.

D E-

DECISIO LXIII.

SVMMARIA.

1 *Heres si vendat hereditatem conuenietur à creditoribus hereditarijs,*
2 *Secus dicendum in fidecommissario.*
3 *Ratio diuersitatis.*
4 *Cessio Actionis quid operetur. Et num. 7.*
5 *Per cessionem realis actionis nullum dominium transire sine traditione.*
6 *Cessionarium omnia posse qua poterat cedens.*
7 *Quæ cedi possint, quævè non.*
8 *Periculum nominis cessi vel venditi ad quem pertineat.*
9 *Etiam debitore non existente soluendo.*

1 HÆres vel venditor si vendat hæreditatem sibi delatam, ipse conuenietur & non emptor à creditoribus hæreditarijs, licet actum fuerit in venditione vt emptor conueniri debeat: Illud tamen, vti anteà dixi, quod venditor soluit creditoribus, id ipsum recuperabit ab emptore actione ex vendito, & sic secundùm Textũ in *d. l. 2.* Iudicia debent dirigi contra obligatos, non autem contra eos qui ex contractu, quantumcumq; vniuersali, obligati sunt no-
2 bis obligatis. Et rectè dicitur *Ex cõtractu*, quia in fidecommissario vniuersali casus est, quod is, cùm sint bona ei restituta ab hærede, teneatur creditoribus hæreditarijs, per *l. 1. §. 1. ff. Ad Trebell.* vti doctè tradit Sichard. in *d. l. 2.* ponẽdo rationẽ diuersitatis, & qui fiat quòd vendita hæreditate creditores nihilominùs
3 tamen ipsum hæredem conueniant, & non emptorem: Sed si quando emptor in se suscepit exolutionem debitorum, tunc hypothecaria aduersus enim agi potest, vel etiam in subsidium si quando venditor non esset soluendo, tunc posset vocari in ius emptor, vt ipse soluat, vel etiam quando ipse subiuit iudicium, & litem contestatus est, & ita ea quę dicuntur in prædicta *l. 2.* limitanda veniunt, vti traditur ab eodem Sichard *n. 10. & seq.* & idcircò cùm hoc Titulo sæpè fiat mentio mãdatarum seu cessarum actionum, diligenter notandum venit, cessionarium omnia per se ipsum posse quæ poterat cedẽs *l. Si optio. ff. De*
4 *opt. leg.* Adeò quod cessionarius etiã habeat, quod iure speciali competebat cedenti, *l. Herennius ff. De vsucap.* Deinde quod quãdo quis intentat actiones directas sibi cessas, opus sit quòd intentet nomine cedẽtis actiones, iuxta Barth. in *l. Planè. ff. Famil. hercisc.* In dubio verò potiùs censetur agere nomine proprio, quàm cedentis, iuxta Castr. in *l. Qui stipendia. infr. de procur.* Imbert in *Enchirid. in verb. Cedens*; quamquam etiam si agat tanquam procurator cedentis, ac illius etiam nomine nihil iuri suo officiet, Barth. & Castr. *praalleg. loco.* & Imbert. in *verb. Cedens iura & actiones.* Ex leg. 10 *hoc* 5
tit. indicauimus nullũ dominium transire per cessionem realis actionis nisi secuta traditione, vti eleganter docet Molĩn. ad *consuet. Par. §. 22. n. 110.* Tamen eadem lex & ibi scribentes dicunt communiter quòd sicut per ven- 6
ditionem personalis actionis transfertur vtilis, quòd ita etiã per venditionẽ realis, Salic. *d. l. vlt.* Et Doctores illinc notare solent actiones & officium iudicis & executionis sententię ac iura futura & actiones cõpetituras cedi posse, vti inter alios clarè Felin. & Salic. hic, & Molin. eleganter *cons. 25. n. 2. & seq.* vbi et- 7
iã satis latè de effectu huius cessionis, ac cedi quoq; posse ius recuperandi fundi iure feudali tradit Imbert. in *verb. Cedens*, & Charond. *lib. 3. resp. 140. & 198. q. 1.* Cæterùm an ius retractus proximitatis cedi possit, tractat quoque Imbert. in *Enchir. in verb. Retractus.* & quãdo præsumatur simulatus, idem etiam Guido Pap. *q. 257.* remissiuè, & Ioan. Pap. *lib. 11. tit. 7. art. 4. 5. & 10.* vbi decidit quod nõ, id quod elegantissimè comprobat Tiraq. *de retr. consanguin §. 26.* vbi eiusdem rationem assignat *n. 38.* subijciens paulò pòst infinita alia quæ cedi non possunt, vti nonnulla etiam Char. *d resp. 140.* Periculum autem nominis cessi 8
vel venditi hic quoq; controuerti solet, an ad emptorem pertineat, etiamsi debitor non sit soluẽdo, qui scilicet delegatus fuit, & an admittatur eo casu remedium *l. 2. infr. de rescind. vendit.* Dicendum est ex doctrina eorum quæ tradit Bal. in *l. Si nomen. 4. §. hoc tit.* & VVeseb. *hoc eod. tit. n. 6.* Anthon. Fabr. *hoc tit. definit. 15.* periculũ ad emptorem pertinere, & non admitti remediũ dictæ legis secundæ per Textum in *d. l. 4.* Maximè quia idem Fab. *defin. 10.* tradit aduersus delegationem damnosã, maiorem non restitui, ne quidẽ ex causa immodicæ læsionis, eò quòd læsus non videtur qui iure communi vtitur, & iuris cõmunis ratio sit, quòd bonũ nomen facere videatur, quisquis admittit debitorem delegatum *l. Inter causas. §. Abesse. ff. Mandati l. penult. vers. Qui nomen quale fuit, l. 3. §. Planè. ff. De fidec. l. Promitt. §. Si debit. ff. De iure dot. in verb. Pericul. viri esse.* Costal. ad *d. l. 4. ff. hoc tit.* qui dicit acceptum nomen periculo esse cessionarij, siue sciens siue ignorans debitorem esse soluendo, receperit cessionem. Putat tamen Costal. *d. l. 4.* 9
post Castrens. in *d. l. 3. ff. De fideicom.* quòd si deceptus fuerit qui cessionem receperit, & probabili errore inductus putauerit debitorem delegatum esse soluendo, posse ex æquitate eum agere ad id quod interest arg. *l. Cum dotem. §. Mulier. ff. Sol. matrim.* & fortè meliùs arg. *d. l. Promitt. ff. De iure dot.* Periculum enim est viri, quòd sciens tale nomẽ secutus fuerit. & ita censuit idem supremus Senatus.

TITVL. XL.

Quæ res vendi non possunt, & qui vendere vel mercari vetantur.

TITVL. XLI.

Quæ res exportari non debeant.

DECISIO LXIV.

SVMMARIA.

1 *Quæ res vendi vel emi non possint.*
2 *De vsu purpuræ.*
3 *Et quid sit purpura, & quot sint illius species.*
4 *An res quæ in rerum natura non existit, vendi possit.*
5 *Frumentum aliasq́; res militarium annonæ & victui destinatas diuendi, nec auerti posse. Et 8.*
6 *Quæ prohibita sint transferri ad hostes aut barbaros.*
7 *Et sub qua pœna.*

DICTVM fuit priùs de contractu emptionis, qui contractus, vti sunt ferè omnes reliqui, est de iure gentium introductus iuxta *leg. Iuris gentium. in*
1 *princ. ff. De pact.* §. *Ius autem gentium in fi. Institut. de iur. natur. gent. & ciu.* Quod ius gentium est omnibus hominibus commune, *d.* §. *Ius autem in princ.* eaque propter videbatur à quouis posse res quasuis vendi vel emi; siquidem erat contractus iuris gentium, & idcircò cùm anteà etiam dictum fuerit & *subseqq. quatuor titulis*, quædam non posse vendi, idcirco cùm anteà in *Titulo praeced.* dictum fuerit, quędam non posse vendi ob id quòd essent sacra, in quibus non est cōmercium hominibus priuatis, sic etiam in hoc nostro titulo prohibetur, exemplo rerum sacrarum, à priuato fucari aut tingi purpu-
2 ra; deinde vendi & emi; ob id quod ab antiquo purpura semper fuit insigne Regum & Principum Romanorum, adeò quòd prohibitio tinctionis & venditionis purpuræ non sit noua, cùm ante Imperatores nostros legamus Iulium Cæsarem purpuræ vel conchyliatæ vestis vsum non indulsisse nisi certis personis, ætatibus, & temporibus; quę consuetudo Purpuræ, & si semper fuerit veteribus principibus in vsu, hodie tamen desijt esse in vsu. Purpura autem est piscis ex ge- 3
nere concharum habens nobilem illum succum tingendis vestibus expeditum in medijs faucibus, vti tradit Plinius *lib. 9. cap. 36. & 39.* Eius purpuræ text. in *l. 1. hoc tit.* enumerat tres species, Plattam quę ipsa est purpura: Oxyplattam, vel vt Alciat. Oxolaptam ab oxo colere, & Hyacinthinā; licet etiam aliæ species inueniantur, vt Amedistina quæ & Violacia item Conchyliata, prætereà Buccina de quibus Cotta in voce *Purpura*, & Bayfius in *lib. de re vestiaria.* Ac proinde hic notan- 4
dum venit illius loco quod prohibeantur res emi & vendi, vel absolutè, vel cum aliquo temperamento, quæ non sunt in rerum natura, vel à natura, aut à lege, vel ab hominis cōtractu, vel vltima voluntate, earum commercium interdictum est, vti tradidit Dom. Petr. Gregor. Tholos. in *lib. 21. de gener. tract. conuent. c. De reb. 4. & lib. 25. cap. 4. & seqq. 5. 7. 9. & 11. in Syntagm. iur. vniu.* Vbi latissimè agit de rebus quæ vendi vel emi nequeunt, & maximè *cap. 7.* dicit vendi non posse quæ non sunt in commercio, rerumque suarum, & *cap. 11.* id ipsum tradit, quodque emptio rei suæ non valeat, & rerum quæ ædificijs ciuitatum adhærent, quibus sublatis corruerēt domus, vel deformaretur vrbis aspectus, *l. Cætera 43. in princ. de leg. 1. l. Senatus 52. de contrah. empt.* ideoque etiam cautum fuit edicto Vespasiani, ne negotiationis causa ædificia demoliri liceret, *leg. 2. de ædific. priu. Cod. lib. 8. tit. 10.* Id ipsum probatur *l. fin. ff. Ne quid in loco publ.* Prohibentur quoque vendi mala venena in *l. Quod sæpè.* §. *Venenum. ff. De contrah. empt.* libri improbatæ scientiæ & lectionis, *l. Cætera. ff. Famil. herc.* vinum oleúmve barbaris, *l. 1. quæ res export. non deb. hoc tit. 41.* néue arma hostibus distrahantur *leg. 2. C. hoc* 5
titul. quæ res export. neq. & Nouel. 85. Deinde ne frumentum publici Canonis, nisi in locis destinatis diuendatur, *l. 3. C. hoc tit. quæ res vend. non poss.* Sunt prętereà singulis regnis & prouincijs ac ciuitatibus impositi modi certi vendendarum rerum, quos transgredi impunè non licet, & quibus non obseruatis venditiones irritę sunt; tum etiam de iure ciuili sunt quædam venditiones quę quidem absolutè non prohibentur, sed certa tantùm forma permittuntur. Iure enim ciuili emphyteuta non potest vendere emponemata sua, hoc est, meliorationes seu prędium clientelare, nisi consulto Domino, & denunciatione ei priùs facta, vt vel emat, vel alijs emere permittat, & alterutrum eligat intra duos menses, quibus elapsis soluta quinquagesima parte pre-

te pretij vẽditionis, cliens iure ac liberè vendit, vti aliàs iudicatum fuit tam in nostro
6 quàm supremo Senatu. Neque etiam res, vtpote equi, arma, ferrum, stannum, chalybs, vllaque metallorum genera, aut bellica instrumenta, liquamina, cannabus, funes, similiáve secundùm bullam Cœnæ Domini transferri possunt ad Barbaros, hoc est, Turcas, aut inimicos Christianæ fidei; & qui contrà fecerint damnandi sunt, vti aliàs damnati fuere tam in hoc supremo Conci-
7 lio quàm in alijs. Deinde etiam frumenta, vina aut alias quasuis annonas, existente prohibitione, ad exteros, præsertim inimicos, exportare non licet, nisi cognoscente ac sinente Principe, vigore licentiæ ad hoc datæ. Tempore enim belli vel pacis an sit licitum vel illicitum ad hostes vel Barbaros nauigare, & mercantias quascumque transferre, sæpissimè controuersum fuit, præsertim extante prohibitione, adeò quòd perdantur & confiscentur omnia tam prohibita, quàm non prohibita, vnà cum naui, curru, vel bestijs ea deferentibus, satis latè tradit Boer. *decis.* 178. post Alex. *consil.* 130. & memini aliquando in supremo Senatu quorundam nauigia, & merces in ijs existentes, fuisse
8 confiscatas ad instantiam supremi Thalassi; vti etiam Statuto prohibente, granum vel aliud quid extrahere extra fines territorij non licet, ideoque memini quosdam in via etiam deprehensos, tanquam contravenientes Statuto & prohibitioni, fuisse condemnatos, eorumque bona confiscata, non obstante eo quòd extra fines territorij non peruenerant, iuxta ea quæ tradunt Præs. Euer. *consil.* 45 *num.* 4. & Ioseph. Ludou. *decis.* 80. Vide ad hæc quæ tradunt Anthon. Gomez. *var. resolut. Tom.* 2. *cap.* 2. *numer.* 7. & latè Petr. Gregor. in *Syntagm. iur. vniuers. lib.* 25. *cap.* 4. *& seqq. vsque ad* 12. Vide ad præd. Tit. 40. Moz. in *tractat. de contract. tit. de empt. rubr. de reb.* Kirchou. Fichard. Viu. Villalob. in *Syntagm. com. opinio. lib.* 45. *tit.* 27. & Brisson. *lib.* 4. *select. cap.* 4. & ad *titul.* 41. vide Sichard. Muscul. Kirchou. A Fin. Fichard. Bonacoss. *libr.* 4. *Syntagm. commun. opinion. titul.* 28.

TITVL. XLII.

De Eunuchis.

TITVL. XLIII.

De Patribus, qui filios suos distraxerunt.

DECISIO LXV.

SVMMARIA.

1 *De Eunuchis eorumq́ vsu.*
2 *Et comminatione in eos qui eosdem fecerint.*
3 *An patres ob necessitatem famis vendere possint filios.*
4 *Vtrum filius à patre venditus fiat seruus.*
5 *Et cui is acquirat.*
6 *Vtrum filij obsidum loco dari possint.*
7 *Liberorum expositorum educatio & successio ad quos spectet.*

PROHIBENTVR præterea vendi 1
Eunuchi, eorumq; castratio, eò quòd hoc tendat in opprobrium naturæ humanæ, licet Barbaræ nationes extra solium Romano Imperio subiectum, Eunuchos factos vendere potuerint; in Romano tamen Orbe illi qui Eunuchos faciunt capite plectuntur secundùm *l.* 1. *&* 2. *C. hoc tit.* nam l. 1. 2
prohibet Eunuchos fieri sub pœna capitis, locumque fisco applicari vult; in quo admissum id fuerit domino sciente; Lex verò secunda aufert domino dominium Eunuchi facti, & tabellionem qui instrumentum eiuscemodi emptionis conscripserit, subijcit grauissimæ pœnæ, immò & publicanum qui vectigal ex causa Eunuchi facti acceperit. De comminatione verò in eos qui Eunuchos fecerint, notanda primùm sunt verba hęc legis primæ ibi: *post hanc sanctionem*; arguunt enim quanta indignatione Imperat. Constantinus pœnas auxerit in quoscumque qui tale quidquam deinceps ausuri forent, quantaque etiam sua ætate criminis illius fuerit frequentia, tempore scilicet Domitiani & 3
Titi. Quãdoquidem præter enumeratos qui vendere prohibentur, aliquando de patribus in dubium vocatur, an illi in extrema necessitate constituti prohibeantur vendere propter naturalem libertatem liberos suos, aut

eos pignori vel quouis alio modo obligare; Hic discutienda videtur quæstio illa, an tempore extremæ necessitatis vel famis liceat de iure vendere filios; Ex *leg.* 1. & 2. videtur non permitti liberè patri venditionem filiorum tali in casu, nisi cum quadam adiectione notæ vel stygmatis, dum inquit licere patri sanguinolente, id est, oblito omnis humanitatis, in necessitate famis vendere filium; nã, vt dicit Imper. Valentinianus in *l. vn. in Cod. Theodos.* nil putat turpe, nil fœtidum esuriens; idq; videtur ortum ex legibus antiquis, quibus permittebatur patri ius vitæ & necis in liberos, id est, quibus pater poterat impunè occidere filium, *l. In suis in fi. ff. De liber. & posthum.* vnde colligi volunt si licuit impunè occidere, multò magis vel saltem eadem ratione, licuisse vendere: sed illæ leges antiquæ, cum tanquam sanguine scriptæ, & duræ, hodie sint sublatæ, vti videre licet apud Bugnio. *lib.* 1. *de leg. abrog. satyr* 6. & *lib.* 2. *sect.* 63. & apud Petr. Rebuff. *præfat in constitut. reg.* id hodie non putarem locum habere, nisi intelligamus quòd filius alteri tradi possit, pro alimentatione patris in seruitium alicuius domini, vt ex famulitio illius pater ali possit; nam etiamsi tali in casu & tempore filius à patre venditus foret, non cogeretur ipse filius, aut etiam eius pater manere sub eodem contractu; quia ipse filius aut eius pater vendens, aut demum quilibet alius posset venditum redimere pecunia, vt inquit Textus, vel dando aliud mancipium, vti tradit Dom. Ioan. Sichard. *C. hoc tit.* & vt ibidem inquit *num.* 5. in redemptione eiusdem oriretur dubium, quodnam tempus spectandum foret, an tempus venditionis vel luitionis & re-
4 demptionis. Pro cuius resolutione satis iustam videtur tradere sententiam quæ ibi videri poterit; & ibidem *num.* 12. dum in dubium vocat an filius sic venditus à patre pro-
5 pter famem efficiatur verus seruus; dicit effectum illius quæstionis magnum esse, quia si fieret seruus verus, tunc quicquid acquireret etiam extra rem eius cui est venditus, id totum esset ementis, *Institut. Per quas person. nob. acquir.* Si autem venditio non faceret verum seruum, tunc quidquid extra rem emptoris acquireret, vt sunt fortè hæreditates, dona, & eius generis reliqua, ea acquireret filius iste sibi venditus, & non emptori, *Gloss.* hic, secuta Ioannem glossatorem & Azon. decidit quod venditio illa faceret verum seruum, quam approbat Angel. hic, licet quidam humanitatis gratiâ dicant illum filium non fieri verum seruum; quam sententiam probat hic Bald. dicens statũ eius fore in suspenso quoad ille filius seruiet emptori, vti etiam probare videtur Sichard *præalleg. tit.* 43. Ego autem in
6 eiusdem resolutione subsisto, cùm æquior videatur altera opinio. Dari autem filios obsides pro patre iure notauit *Gloss.* cùm hoc sæpiùs visum sit, notumque de illustrissimis duobus Francisci primi Francorum Regis filijs, qui dati fuere Imperat. Carolo Quinto numquam interituræ memoriæ obsides ... patris liberationem, & donec à patre liberato suamque in Galliam remisso adimpleta essent capita luitionis regiæ, idque etiam sæpè in alijs vidimus, & in vasallis qui dantur sæpenumerò obsides pro Principe, vel alijs, vt tantisper captiui remaneant, dum satisfecerint redemptionis capitulis, ad quod facit *Consil.* Bald. 159. *lib.* 3. vbi sic inquit: *Regis præceptum seruandum est, dummodo non sit planè iniustum.* Hic autem præcedentibus addendũ videtur ratione illius vocis *sanguinolentos* quę est in *d. l.* 2. quæri posset; an illi qui partum recentem vel sanguinolentos, hoc est, recèns natos, sanguineque adhuc menstruo rubentes exceperint, & exposuerint, teneantur ad eius alimentationem, & si illi decesserint ad quos spectarent eorundem bona. Ego cen- 7
serem, vti aliàs in iudicando feci, ad eos spectare commoda, ad quos incommoda, ex vulgata iuris regula. Vide ad Tit. & materiã illius Guilielm. Bened. ad *c. Raynutius.* & *c. Raynoldum de Testam. in Indice sub litera* C. *Vocab. Castrant.* Farinac. in *prax. crim. quæst.* 20. *num.* 153. Tholosa. in *Syntagm. iur. lib.* 7. *cap.* 2. Menoch. *de arbitr. iudic. lib.* 2. *cent.* 6. *cas.* 570. Et ad *n.* 3. vide Marsil *singul.* 102. Vui. in *Syntagm. commun. opinio. lib.* 4. *tit.* 29. Moz. in *tracta. de contract. tit. de empt. rubr. quæ res emi. nu.* 51. & 372. Mantic. *singul.* 77.

TITVL. XLIV.

De rescindenda venditione.

DECISIO LXVI.

SVMMARIA.

1 *Contractus ex pluribus causis rescinditur.*
2 *Venditionis rescisio quid efficiat.*
3 *Rescisione legis secunda*, C. De rescind. vend. *qui vtantur.*
4 *Quomodo aliter adhuc agatur ad rescissionem contractus.*
5 *Emptor supra verum precium plus dimidia parte soluens, an posit rescisionem aut restitutionem pretii petere.*
6 *Rescisio emptionis iure singulari & communi petitur intra decennium.*
7 *Pretii lasio supra dimidiam iusti pretii in rescisione quomodo computanda.*

8 Qui

8 *Quis dicatur in emptione vltra dimidium læsus.*

Taxatio vltra dimidium iusti pretij quomodo facienda.

1 DICTVM est suprà de contrahenda emptione & sic de ligando vel cōponendo eo contractu, sed quia nihil ligatum durat, cum omnia sint dissolubilia, idcircò hic subditur de dissolutione, & quomodo perfecta emptione ab ea recedi possit, vel nō. Nam primo altero contrahentium inuito regulariter non potest recedi ab emptione vel venditione perfecta, *l. De contractu 3. eod.* ne quidem etsi ad hoc Principis rescriptum sit impetratum, quia ius alteri acquisitum, iam perfecta emptione, per Principem non debet auferri, *l. Rescriptum supr. de prec. Imper. offer.* nec quidem licet conuentioni ab altero contrahente nōn stetur *l. Ea condicione 14 eod.* nec si maiore vel minore pretio res empta fuerit quàm valeat, *l. Ad rescindendum. l. Venditor. 11. l. Quisquis 15. eod.* quia licet contrahentibus in pretio emptionis & venditionis naturaliter, id est, iure gentium, se circumuenire, *l. In causa 16. ff. De minor.* Modò tamen hæc deceptio non excedat dimidium iusti pretij, *l. Rem maioris. l. Si voluntate 8 in fin. hoc tit.* Vnde colligi potest quod dissolutio vel rescissio contractus fit duobus modis; Primo quando vtraque pars, vti dictum est, consentit in dissolutionem, de qua agetur *tit. 2. quand. lic. ab empt. disced.* Secundò fit quādo illa rescissio vel solutio cōtractus emptionis fit altera parte inuita, de qua *hoc tit.* Sciendum autem est rescissionem multis ex causis fieri; siquidem vel eiusmodi res est in qua non est commercium, tunc si vendatur poterit deinde rescindi contractus ille, vti præcedentibus titulis diximus, vel etiam fit ratione personę, quia persona est inhabilis ad contrahendum, vti sunt minorum personæ, quæ si lædantur petere possunt rescissionem per beneficium restitutionis in integrum, quando facta fuit venditio cū decreto Iudicis *toto tit. Si aduers. vendit.* Aut etiā fit ratione formæ quæ necessariò requiritur in venditionibus & emptionibus, si quando lex vel statutum præscribit aliquem modum faciendi actum; is enim modus dicitur forma, quapropter si desit vel ex minima parte, cùm forma det esse rei, actus non valeret, vtpote in rebus immobilibus Ecclesiæ datur forma in *Auth. De Ecclesiast. rer. immobil. alienat. & simil.* Tunc si contra illam formam facta sit aut fiat venditio de iure potest rescindi, ac denique etiam ratione accidentium quorundam, posset peti rescissio venditionis vel cōtractus, vti si dolo aut metu sit factus, aut à carcerato, aut etiam ratione pactorum non seruatorum, peti posset rescissio cōtractus, vti latiùs *tit. de pact. inter empt. & vendit.* Rescissio 2 autem restituit conuenientes seu contrahentes in pristinum ius quod illis erat & competebat antequam contraherent, *l. Cum autem §. 1. De edil. edict. l. Si hominem. ff. De vsuc. l. Voluntate §. 1. quib. mod. pign. vel hypoth. solu.* & proinde rès & pretium restituuntur si datū fuerit *l. Edictio. C. Si aduers. vend.* etiam si minor velit improbare venditionem rerum suarum sine solemnitate factam, & pretiū acceperit, quod in sui vtilitatem conuersum sit; nam illud restituet non aliter, *l. Vti re 14. l. Prædiorum 10. l. Si prædium 16. C. De præd. & alijs reb. minor. l. vn. C. De reputat. l. Quod minor. §. Restituto. l. Patri. §. Si pecunia. & l. Si iudex de minor. 25. annis* Restituuntur etiam pretij & rerum accessiones *d. l. Cum autē. §. 1. ff. De edil. edict.* Sed emptor qui rem restituit, repetit quanto plurimi res meliorationibus aucta est, *l. 1. & 2. De alluuio. l. Intra vtile. §. Vendentibus de minor. & in l. In fundo dè rei vendic.* nisi illicitè alienatione prohibita facta fuisset venditio, quæ rescinditur *leg. Chirographis. §. 1. De administr. tutor.* Si 3 verò venditor circumueniatur in pretio vltra dimidiam partem iusti pretij, constabit quidem emptio, sed subuenitur ei ex humanitate, vt vel pretium eo restituente emptori, rem recipiat authoritate Iudicis intercedente: vel si emptor elegerit, quod deest iusto pretio recipiat, secundùm *l. 2. C. hoc tit.* Minus verò pretium esse videtur si nec dimidia pars veri pretij soluta sit, & sic materia rescissionis est vilitas pretij, cùm illud non est media pars veri & iusti pretij; Personę autem quæ possunt vti hac rescissione sunt emptor & venditor, & eorum hæredes *d. l. 2. hoc tit.* Si quidem vti venditor vtitur hoc remedio si infra dimidiam veri pretij æstimationem solum acceperit; sic etiam emptor si supra veram æstimationem, dimidiam partem pretio addiderit, potest petere reduci ad verum pretium, & sibi restitui quod plus dedit, vel rescindi emptionem *Gloss. penult. & fin. in dict. leg. 2.* Et proinde si in pretio circumuentus fuerit venditor, in electione emptoris erit, vel rem restituere, vel supplere pretium, & si emptor vltra dimidiam veri pretij soluerit; & agat, venditoris electio erit quod vltra verum pretium exolutum fuit, restituere, vel ab emptione recedere. *Gloss.* iuncta *l. 2. C. hoc tit. l. Cum scripta. §. Sol. matrim.* & ita sæpè iudicatum fuisse in supremo Senatu memini, idque Iudicis officio aut sententia. Cū autem ad rescissionem contractus quandoq; agatur 4 ipso iure, ob id quod cōtractus ab initio nullus fuit, eo casu petitur rescissio quatenus de facto fuit factus, vti si dolus causam dederit

deducendis illius resolutio liquebit. Celebris quoque est controuersia, an maioris viginti
2 quinq; annis iuramentū cōtractui adhibitū, auferat beneficium *d.l.2.* cùm prima sit opinio affirmantium, auferre, secundùm *Gloss.* Barth. Bald. Salicet. Alberic. Castr. in *d.l.2.* aliosque Doctores in *cap. pænult. Extr. De empt.* quos sequitur Pinell. alios commemorans in *3. part. in princ.* Osasc. *decis. Pedem.* 40. *n.* 8. Rol. à Valle *consil.* 59. *n.* 18. *lib.* 1. Menoch. *consil.* 1. *n.* 360. Stracca ad Crauett. *consil.* 7. Secunda verò opinio est negantium iuramento auferri beneficium *d.l.2.* cuius authores sunt Anthon. Burgos in *cap. Cum causa. de empt. & vendit.* & alij quos refert & sequitur Pinell. in *d.l.2. part.* 3. *c.* 1. Et tertia est sententia Baldi ad *l. Sub conditione. §.1. ff. De condic. institut.* iuramentum hoc in casu operari quod contractus rescindi nequeat, sed tamen venditor petere possit, id quod deest iusto pretio rei venditæ, quem sequitur Felin. in *c. Inter cæteras de rescript.* & alij apud Osasc. *d. decis.* 40. *n.* 7. relati. Quarta est sententia eorum qui distinguunt inter simplicem læsionem vltra dimidium, quā enormem appellant, & læsionem longè vltra dimidium, quam enormissimam vocant; & primo casu dicunt iuramentū non auferre beneficiū *d.l.* secūdo verò casu auferre. Quinta est opinio Alciati in *c. Cū contingat n.* 213. *de iureiur.* qui post Cuman. ab eo relatum, inquit omnem difficultatē in hac re positam esse circa modum agendi. Aut enim, dicit, vltra dimidiā læsus petit contractū rescindi, vel pretium suppleri, & nō potest propter vinculum iuramenti; aut dicit se deceptum fuisse, & ideò iuramentū non tenere, & vindicat rem ipsam venditam; tūc agere potest, non obstante iuramento; quam sententiam secutus est Menoch. *consil.* 512. *num.* 52. *lib.* 5. Sexta verò & postrema est sententia eorum, qui in hac controuersia docent læsum vltra dimidium, absolutionem à iuramento petere posse, eaque obtenta agere ad rescissionem contractus, vti docent Immol. in *c. Cùm contingat. num.* 55. *de iureiur.* & in *c. pænult. num.* 24. *de empt. & vendit.* Anthon. Burr. in *d.c. Cum contingat. num.* 23. Cassiodor. *decis.* 1. Quæ sententia dicto Fachinæo videtur verissima, quā proinde multis confirmat, illam in tres partes dispartiendo, eamque etiam aliàs tenuit in iudicando suprema Curia. An autē trans-
3 actio rescindatur ob læsionem vltra dimidium; aliquoties controuersum fuit, & aliquando responsum quod sic, spectato dubio litis euentu, qui potest æstimari iuxta *l. Propter spem* 24. *in fi. ff. Famil. hercisc.* & *l. Si iactum* 12. *de act. empt.* Neque contra hoc facit *lex, Lucius. §. vlt. ff. Ad Trebellian.* nam ibi non erat læsio tempore trāsactionis, quia instrumenta ex quibus apparebat maius esse debitum, fuerunt inuenta post transactionem; cùm autem agitur de læsione immodica, spectandū est tempus conuentionis. Nil etiam facit, quod sententia non reuocetur ob læsionem *l. Ingenuum. ff. De stat. homin.* quia diuersa est ratio; sententia enim rescindi potest per appellationem, non autem transactio; ergo non malè ad hoc remedium recurritur. Pro hac etiam opinione faciunt quæ tradunt Rebuff. *Tom.* 2. *tit. de rescis. contract. art.* 1. *gl.* 15. *nu.* 180. & Aluar. Velasc. *Tom.* 1. *consil.* 18. *n.* 8. E contrà pro negatiua opinione militant Bald. Zas. Hottoman. ad *l. Si quis non aliter de verb. obligat.* Alciat. in *l. Quamuis. Cod. De transact.* Hanc quæstionem tanquam celebrem tractat Fachin. *controu. Iur. lib.* 2. *cap.* 26. vbi in vtramque sententiam allegat Doctores & argumenta, & tandem adhæret eorum sententiæ, qui docent transactionem rescindi posse ex immodica læsione, quam ibidem dicit esse eam ex qua vltra dimidiam quis læditur, deductis pro ea sententia argumentis, & Doctorum authoritatibus, & resolutis argumentis quæ in contrarium faciunt. Quam etiam sequi videtur Bacquet *du droict d'Aubaine part.* 2. *c. vlt. n* 21. Quidam tamen ad hoc vt rescindatur, requirunt enormissimam læsionem, vti Pap. *de restitut. in integr. art.* 6. Rebuff. *Tom.* 2. *de rescis. contract. gloss* 15. *n.* 28. putat locum habere beneficium legis secundæ, si quis vltra dimidium iusti pretij, habito respectu ad dubium litis euentum, sit læsus, Barth. ad *d.l.2.* Grammat. *decis.* 66. *n.* 23. *&* 24. *Dec. consil.* 60. *num.* 4. Et hæc obtinent & si omni legum auxilio, immò beneficio illius legis, renunciasset læsus; is enim eadem facilitate illi renunciat, qua cōtrahit, secundùm Rebuff. *dict. loc. n.* 21. Transactionem tamen non posse rescindi, & si quis foret læsus vltra quadruplum, probatur *l. Lucius §. fin. ff. Ad Trebellian.* & *l. Sub prætextu. C. De transact.* Matth. de Afflict. *decis.* 220. *num.* 2. si videlicet directò agatur ad rescindendam eam ex *dicta lege* 2. Sed si Iudicis officio vt minor vel Ecclesia contra transactionem agat, secus *Gloss.* ad *c. Cum causam. Extr. de empt. & vendit.* Sed opinio putantium transactionem posse rescindi ob læsionem respectu dubij litis euentus, facilius procedet in milite, rustico, fœmina, secundùm Pinell. ad *dictam leg.* 2. *part.* 1. *cap.* 4. *nu.* 29. Deinde etiam in qui eo læsus est contrahendo cum tutore, curatore; quia præsumitur dolo eius esse læsus *dicto loco num.* 22. *&* 23. Facilius autem rescinditur transactio ex *dicta leg.* 2. ob læsionem contingentem in ipso rei valore, iuxta Rebuff. *ad constitut. reg. Tom.* 2. *tract. de rescissor. contr. Gloss.* 15. *numer.* 28. Pinell. *d.l.2. num.* 30. Præses tamen Euer. *consil.* 241. *nu.* 6. putat ob læsionem vltra dimidium iusti pretij transactionem non rescindi, quia non po-

iuris, vt inter alios Jas. post alios quos adducit, ad *leg. Si quis cum aliter num.* 18. *ff. De verb. obligat.* & ante eum Paul. Castrens. *consil.* 386. *col.* 2 *lib.* 2. Alij verò dixerunt loco esse in cõtractibus stricti iuris condictioni indebiti, ad repetendum id quod datum est, vel si læsus ac deceptus cõueniatur, vti Alex. ibi & Barth. Bald. Castrens. ac Salic. in *d. l.* 2 *hoc tit.* Nonnulli alij dicunt deceptum agere posse ad iusti pretij supplementum, non autem ad cõtractus rescissionem, Cagnol. in *d l.* 2. *n.* 67. & alij responderũt læso competere beneficium dictæ legis secundæ, vti Pinell. in *d. l.* 2. *part.* 1. *c.* 3. *n.* 7. 8. *&* 9. Dom. autem Andr. Fachin. iudicat probabiliorem & communiorem esse eorum sententiam, qui in contractibus stricti iuris exceptionem vltra dimidiam deceptis, vel indebiti condictionem concedendã esse affirmarunt: quandoquidem Textus in *d. l. Si quis cum aliter*, euidenter probat exceptionem illam esse tribuendam damna passo, vti probat & conuincit idem Fachin. respondendo etiam argumentis in contrarium facientibus.

8 Sæpè controuerti hic solet, & in dubium vocatum memini, an scientia valoris excludat rescissionem. Nam pro affirmatiua est communis regula, quod scienti & cõsentienti nõ fiat iniuria, *c. Scienti de reg. iur. in* 6. Pinell. tamen ad *d. l.* 2. *part.* 1 *cap.* 2. *nu.* 10. contrarium tenet, quando ex necessitate, aut aliter quis aliquid vendidit, non item si voluntariè, Couar. *variar. resolut. c.* 4. *n.* 2. Fachin. *d. lib.* 2. *controu. iur. c.* 20. & Dec. *consil.* 60. *n.* 4. vbi in muliere requirit non solum scientiam, sed etiam certio rationem, & sic aliquoties in nostro

9 Senatu iudicatum fuit. Sed an remedium huius legis secundę locum habeat in venditione facta decreto Principis, aliquoties controuersum fuit, vti anteà dixi: & ex sententia supremi Concilij dictum fuit non videri. At vtrum Iudicis venditum decreto idem censeatur dubium est; nam locum habere nonnulli dixere arg. *l. Quidem. C. De præd. minor.* vbi decretum non facit quominus lęsus in pretio restituatur, per *leg. Magis.* § *penult. ff. De reb. eor.* vbi decretum non excludit lęsionem, vti innuit Fachin. *d. c.* 20. Pro negatiua tamen sunt Chopin. *lib.* 1. *de iurisdict. And. tit.* 3. *cap.* 10. & *lib.* 3. *de doman. tit.* 18. *art.* 11. & Menoch. *de*

10 *præsumpt. lib.* 2. *præsumpt.* 75. *n.* 34. Quid autem dicendum sit in re vendita per subhastationem, respondendum videtur idem quod suprà per *l. Si quos hoc tit.* Gomez. *variar. resolut. c.* 2. *n.* 23. *l.* 5. *C. De fide instrum.* & *l.* 2. *infr. de iure hastæ fiscal. lib.* 10. Vide ad hęc & maximè *l.* 2. ea quę refert D. Anthon. del Rio *in suis Miscellan. hoc tit.* Couar. *practic. q. c.* 3. & *lib.* 2. *var. resolut. c.* 3. *&* 4. Forner. *lib.* 2. *select. cap.* 9. Menoch. *de arbitr. Iudic. cas.* 144. Cuiac. *lib.* 16. *obseru. cap.* 18.

DECISIO LXVIII.

SVMMARIA.

1 *Vtrum remedium huius legis secundæ intentari possit à venditore re perempta ad pretij supplementum. Et n.* 3.

2 *An dicta lex secunda non habeat locum in venditione rei incertæ.*

4 *An non obstante clausula* (etsi quid pluris valet donat) *locum habeat dictũ remediũ.*

5 *In huiusmodi donationibus non requiri insinuationem.*

6 *Vtrum venditor agens ex dicta lege secunda, debeat soluere emptori meliorationes.*

7 *Si venditor vltra dimidium læsus sit, & emptor thesaurum in fundo empto inuenerit, quid iuris.*

RE perempta frustrà intentari hoc remedium *l.* 2. à venditore, vt consequatur pretij supplementum, tradit 1
Couar. *variar. resolut. lib.* 2. *c.* 4. & frustrà intentari respondet, cũ pretium non debeatur, nisi respectu certæ rei cuius interitus liberat debitorē, etiã à præstatione pretij, & sequitur Pinell. *ad d. l.* 2. *part.* 2. *c.* 1. *n.* 39. reprobata ibidē contraria Anth. Gom. opinione. Notandum quoque hic venit hanc *l.* 2. *Hoc tit.* non habere locũ in venditione rei incertæ, vt iactu re- 2
tis, iuxta Pinell. ad eandem *leg.* 2. *part.* 1. *cap.* 4. *n.* 16. nec etiam in venditione hæreditatis; sed sufficit quod venditor sit hæres, quia incertũ est an ęs alienum hęreditatis emerget, vti tradit Bacquet. in *tract. suo du droict d'Aubaine part.* 2. *c. vlt. num.* 21. *&* 22. Sed re perempta 3
apud emptorem sine eius culpa an remedium dictæ legis secundæ competat ad supplemētum pretij vel pro re repetēda, Abb. Panorm. in *c. Cum dilecti. Extr. de empt. & vendit.* Couar. *variar. resolut. lib.* 2 *cap.* 4. *circa fin.* putant venditori etiam re peremptâ remedium ad supplementum competere: Contra verò tenet Couar. *d. c.* 4. *n.* 10. Gomez. *de contract. c.* 2. *n.* 22. & Fachin. *controu. iur. lib.* 2. *cap.* 18. arg. *leg. Si res æstimata* 13. §. 1. *ff. De iure dot.* tum quia debitor certæ quantitatis respectu certæ speciei liberatur interitu eiusdē speciei, *l. Titia Textores.* §. *vlt de legat.* 1. & *l. Electio.* §. *Quod si is. ff. De noxal. action.* Putat tamen Fachin. emptorem compelli posse ad soluendum iustum pretium, etsi res perierit, si ille emptor alteri rem iusto pretio vendiderit, quia tum penes primum emptorem est pretium, quod succedit loco rei, & sic aliàs censuit supremus Se- 4
natus. Deinde in controuersiam aliquando vocatum fuit, an dictum remedium legis secundę locum habeat; non obstante hac clausula (*& si quid pluris valet, donat.*) negat enim

enim Imnol. Rom. Ferrer. in *l. Si quis aliter. ff. De verb. oblig.* Et ex eo quòd aliàs hæc clausula esset superflua, nisi excluderet remedium dictæ legis secundæ. Aliter autem senserunt Barth. Alex. & Jas. in *d. l. Si quis.* & Fachin. *controu. iur. lib. 2. c. 19.* Quam probat per *l. Hac adiectio 192. ff. De verb. signific.* argumento eius quod hæc adiectio ad modicam tantùm pecuniam refertur; mihi tamen videtur, si ratio proximitatis interueniat, donatorē esse eius quod res pluris valet, nec locum esse dictæ legi secundæ, & hoc casu dicta clausula habebit locum, etsi aliàs fateri possimus illam nihil aut parum operari. Est tamen communis opinio, remediū dictæ legis secundæ excludi, si ita dictum sit; & si quid pluris valet, totum illud quantumcumque est, donat, & remittit emptori; secundùm Boer. *decis. 142. n. 10.* vti Fachin. etiam tradit *d. lib. 2. c. 19.* vbi pro fundamēto eius allegat *l. Iulianus de leg. 3. l. 1. §. Generaliter. ff De leg. præst.* cùm ea sit natura sermonis vniuersalis quòd nihil excludat; quam quæstionem aliàs in nostro Senatu tractatam memini, & decisam per ea quæ tradit Gomez. *variar. resolut. Tom. 2. c. 2. n. 26.* scilicet quod talis deceptus vigore remedij prædictę legis secundæ prędictis nō obstantibus poterit agere remedio dictæ legis secundæ, cùm illa verba non debeant referri ad magnum pretium, sed ad modicum tantùm, & quod eadem facilitate qua inducitur ad vendendum, induci potuerit etiam ad ponendum illam clausulam, vel aliam similem, arg. Textus in *l Si mulier la secunda. C. Ad Vel-*
5 *leian.* Hodie verò sciendum est in huiuscemodi donationibus de consuetudine donationum insinuationes non requiri, & in vsu esse desijsse, vti tradit Pręs. Euer. & ita iudicatum fuisse à supremo Cōcilio hic Mechliniæ 21. Sept. anno 1564. testatur Chop. in *tract. de commun. Gall. consuet. cap. 5. num. 7.* dum confirmauit sententiam à Senatu Atrebatensi
6 latam. An autem venditor agens ex dicta leg. 2. debeat soluere emptori meliorationes, inter Doctores controuertitur; affirmat enim Boer. *decis. 47. num. 8.* & Fachin. *controu. iur. lib. 2. controu. 20.* per *l. Intra vtile. §. vltim. ff. De minor.* Notorium enim est in iure, bonæ fidei possessorem sumptus huiusmodi deduçere, qualis est hic emptor. Nec enim immodica læsio causat ei malam fidem, per *l. Si superstite infr. de dol.* Contrà tenet Salicet. in *dicta leg. 2.* ex eo quòd sit emptori integrum, vel rem cum meliorationibus, non deductis impensis, restituere, vel quod deest iusto pretio supplere; quare sibi imputandum videtur quòd pretium non suppleat. Prior tamen Baldi & Barth. sententia (qua definitum est bonæ fidei possessorem sumptus eiusmodi deducere posse, per *l. Domum. Cod. De rei vendic.* & *l. In fundo. ff. eod.*) longè probabilior videtur, Fachin. *d. lib. 2. cap. 20.* & ob id in iudicando aliàs fuit in supremo Senatu obseruata. Si verò venditor vltra di- 7
midium læsus fuerit, & emptor thesaurum in fundo empto inuenerit, quid iuris iudicandumque sit, controuertitur inter Doctores, an thesauri ratio habenda sit, propter quem res procul dubiò pluris videtur æstimanda. Et habendam esse rationem talis thesauri docet Roman. in *dicta leg. Si quis cum aliter. ff. De verb. obligat.* dicens se ita ex facto respondisse, duabus ibidem allegatis rationibus, & in venditione si emptor magnum lucrum fecerit dicta inuentione, condemnandum esse ad exoluendum maius pretium. Contrarium tamen docent Franc. Aretin. *in dict. leg. Si quis. num. 8.* & Cagnol. *in dict. leg. 2. num. 171.* quorum sententiæ Fachin. *d lib. 2 cap. 20.* accedit, cùm thesaurus, quem in fundo vendito non sciebat esse tempore venditionis, & sic cùm ignorauerit vbi esset, non potest dici eundem habuisse in potestate, & idcircò non potest dici læsus in pretio, licet pro thesauro, quem non possidebat, nihil acceperit. Vide ad hoc Conan. *lib. 3. comment. iur. cap. 4. num. 4.* & Fachin. *præd. cap. 20. vers. Quintò controuertitur.* quæque dixi in *primo vol. decis. 392.*

DECISIO LXIX.

SVMMARIA.

1 *Si venditor intentarit remedium* dict. legis secundæ *& obtinuerit, an fructus percepti ante litem contestatam debeant venditori restitui vnà cum re.*
2 *Vtrum remedium* dictę l. 2. *habeat locum in contractu filij cum patre celebrato.*
3 *An Renunciatio hereditatis paternæ vel maternæ etiam iurata possit retractari.*
4 *Et quando.*
5 *Vtrum minor grauiter læsus possit in integrum restitui aduersus contractum iuramento vallatum.*
6 *Læsione probata qui fructus restituantur.*

ANTEA à me etiam discussa fuit hæc celebris quęstio: An si venditor intentarit remedium *dictæ legis secundæ* & obtinuerit aduersus emptorem, an fructus ab emptore ante litem contestatam percepti, debeant venditori restitui vnà cum re. Controuersa enim satis est & dubia illa quæstio, cùm Couarr. asserat *variar. resolut. lib. 2. cap. 3. num. 9.* & 1

& Fachin. *controu. iur. lib.* 2. *cap.* 24. vbi dicit duas esse contrarias Doctorum sententias, quarum altera affirmat, altera negat: Affirmãt enim Roffredus de *libell. in* 4.ª *part. in rub. de actio. quant. minor. num.* 20. alijque per eum allegati *d. cap.* 24. *in princip.* Negantem verò sententiam amplexi sunt Cagnol. in *dicta l.* 2. *num.* 40. Pinell. in 2. *part. c.* 4. *num.* 1. *&* 2. Anthon. Gomez. *variar. resolut. tit. de contract. cap.* 2. *num.* 24. & *cap.* 4. *num.* 21. alijque per eundem Fachin. adducti *præcit. loco vers. Cæterum negantem sententiam.* Cui sententiæ ipse etiam adhæret, probando eandem quinque argumentis, solutis ijs quæ in contrarium facere videbantur, ex eo quòd in *d. l.* 2. nulla fiat mentio fructuum, & quia emptor fructus suos fecit iure dominij quod ille interim habuit, eamque opinionem probauit aliquando suprema Curia, vti videre licet ex Decisione.... maximè cùm emptor habuit bonam fidem & iustum titulum, vti notauit Rot. Roman. *decis.* 116. *in nou.* per *l. Bonæ fidei. ff. De acquir. rer. domin.* deinde quia venditor non fuit in mora restituendi rem venditam emptori, antequam is petijt contractum rescindi, & proinde non teneri ad fructuum restitutionem; non enim in mora fuit rem venditam restituendi, nec ad fructus condemnari potest ante morã; iniquum enim foret vt quis habeat pretium & fructus rei venditæ: & sic cùm venditor acceperit rei pretium, non de-
2 bet etiam fructus consequi. Quod autem remedium dictæ legis secundæ *hoc titul.* non habeat locum in contractu filij cum patre celebrato, tradit Le Brun *en son proces ciuil. l.* 2. *titul. de acquisition ou rente & achapt fol.* 58. quia ibi residuum præsumitur donatum ratione necessitudinis & proximitatis: Prædictam tamen opinionem, quam Fachin. & Couar. tanquam communiorem, & in praxi magis receptam, tenuit quoque Mynsing. *centur.* 4. *obseru.* 73. eamque limitari volunt in emptore ex dicta lege agente, ob id quod ipse voluntariè contractum rescindere dicatur, non ab alio coactus, Pinell. *dicto loco numer.* 28. Licet contrarium in Senatu iudicatum fuisse referat. An verò renunciatio hæreditatis paternæ vel maternæ, etiam iurata possit retractari ob enormissimam læsionem, tractat Alciat. *libro octauo respons. prima.* quem occurrente casu adire poterit studiosus Lector.
Cuius ratione alia suboritur quæstio grauis 3
& perplexa, vtrum scilicet minor aduersus contractum iuramento firmatum restitui in integrum possit ob enormem læsionem. Quidam enim negant restituendum, multi è contrà affirmant, & nonnulli distinguunt, inter læsionem enormem, & enormissimam, vti anteà deduxi, & tradit Fachin *controu. iur. lib.* 3. *cap.* 24. vbi deducit argumenta pro cuiusque opinione facientia, & dicit se procliuiorem esse in hanc posteriorem sententiam, quia iuramentum non debet esse vinculum iniquitatis, & iura subuenire solere enormiter læsis ac deceptis, notius esse quàm vt probatione indigeat, ex *l. Si superstite. C. De dolo, l. Maioribus. C. Communia vtriusque iudicij.* & ex *l. Si quis cum aliter. ff. De verb. obligat.* & ob id subdit iuramenta puberum quamuis contractum firment ac corroborent, non tamen ob ea negandum est minoribus restitutionem, si læsi fuerint, esse concedendam, per *l.* 1. *l. Minoribus, & toto ferè tit. ff. De minor, & ff. De in integr. restitut.* Ac proinde rectè traditur 4
ab Anthon. Fabr. *hoc titul. definit.* 1. restitutionem in integrum ex beneficio dictæ legis secundæ non animitti per clausulas positas in contractu venditionis, nec per iusiurandum; nam quod dici solet, iusiurandum quod iustitiæ, veritatis, & æquitatis potissimùm veneratione sacrosanctum esse debet, iniquitatis vinculum esse non oportere, restitutionis 5
quidem beneficium inducit, licet non faciat vt omnino & impunè contemni possit religio iurisiurandi, quod nullo salutis æternæ periculo seruari posset, *c. Cum contingat. c. Debitores. Extr. De iureiur.* Idem quoque Fab. *de-* 6
finit. 31. tradit casum singularem in quo etiam enormissima læsione probata, fructus restituuntur venditori, nisi qui lite contestata percepti sunt, vtpote in causis dubijs de quibus in *l. Admonendi. ff. De iureiur.* Deinde *definit.* 32. *hoc tit.* dicit probabilem ignorantiam iusti valoris excusare quoque emptorem à restitutione fructuum ante litem contestatam perceptorum, licet læsio enormissima probata sit; non enim ignorans pretium alium spoliat, vti aliàs etiam censuit suprema Curia.

TITV-

TITVL. XLV.

Quando liceat ab emptione recedere.

DECISIO LXX.

SVMMARIA.

1 *Quando liceat ab emptione recedere.*
2 *Per Arrhæ dationem non desinere rem esse integram nisi data fuerit loco pretij.*
3 *Res in contractu venditionis quando dicatur integra, vel non.*
4 *Ante conclusionem contractus licet pœnitere.*
5 *Quando Laudimia resoluto contractu debeantur, vel non.*
6 *Et à quibus.*
7 *Ratio distinctionis & diuersitatis.*
8 *An contrahentes pœnitere possent in praiudicium retractus.*
9 *Duplicia an debeantur laudimia, quando emptor cum suo nomine emptum alteri transfert mediante aliqua summa.*

1 SIQVIDEM dictum est, quando liceat recedere ab emptione altero contrahentium inuito, & reclamante; nūc hic subditur, quando idem liceat vtraque parte contrahentium volente. Et in *l. 1. & 2. eiusdem Tituli* traditur quod sicut emptio & venditio nudo cōtrahitur consensu, sic cùm res est integra, nudo consensu partium posse ab emptione recedi, cùm nihil tam naturale sit, quàm quod solo consensu contractum est, contraria voluntate eorundem dissoluatur, *l. Nihil. 35. ff. De reg. iur* & rectè hic dicitur, *re integra*; nam si ab altero contrahentium aliquid præstitum sit ad implendum contractum, non poterit contractus solo consensu dissolui, nisi restitutis acceptis *l. Ab emptione 58. ff. De pact.* Distractus enim est eiusdem naturæ, cuius contractus, vti tradit Bald. in dictis legibus per notata in *l. De tutel. supr. de in integr. restit.* vnde si distractus est bonæ fidei, quia habitus contractus scilicet emptionis, est bonæ fidei, sequitur quod si dolus det causam distractui quod ipso iure non valeat distractus, perinde vti non valuisset contractus, si dolo me induxisses ad contrahendum, sic & consensus quo receditur à venditione re non integra, nihil penitus
2 operatur, vti tradit Sichard. *dict. leg. 1. num. 8.* Cùm autem arrhæ in initio contractus sæpè dentur, quæri & dubitari posset an post arrhā datam, res sit integra; inter pretium enim & arrham est differentia; nam pretium solutum facit rem non integram, cùm sit pars contractus, *l. 1. & l. 2. ff. De contrah. emption.* Arrharum verò datio est per se contractus nominatus, non pars contractus, nisi ea detur in pecunia, & vellemus quod illa esset loco pretij; tunc enim illius datio (vt rectè hic Interpretes docent) causaret quod res dicenda esset non integra, cùm in anticipationem pretij arrha data est. Res autem inte- 3
gra dicitur quando nec ab emente datum est pretium, nec à venditore res; quod fieri potest dupliciter, verè & fictè vel interpretatiuè. Verè res non est integra quando vel emptor numerat realiter pretium, vel venditor dat rei possessionem, siue vtrumque fiat, siue alterum tantum, iuxta *Gloss. in verb. post traditionem infr. eod.* Idque intelligendum venit siue totum pretium soluatur, siue eius pars. Fictè verò res non est integra, quando res vendita perit apud venditorem absque culpa tamen vel dôlo venditoris; tunc enim periculum est emptoris, vti posteà latiùs dicemus infrà *de peric. & commun. rei vend.* Illo enim casu perinde habetur ac si fuisset verè tradita per fictionem iuris, *l. Cum emptor. §. fin. ff. De rescind. vendit.* cùm tota vis, energia 4
& substantia contractus emptionis, cæterorumque consistat in conclusione & concursu simultanei consensus, tum conuenientis, vti tradunt Bald. hic, & in *l. Contractus*, per Textum, ibi *supr. de fide instrum.* Alex. *consil. 28. num. 3. lib. 1.* & Dec. *consil. 404. num. 12. & cons. 488. num. 10.* Sequitur inde quod ante conclusionem pœnitere, seu potiùs actum non perficere licet, iuxta Molin. ad *l. 2. §. Qui præsens num. 16. ff. De verb. obligat.* Et inde fit ac sequitur quòd in contractu nihil dicitur prius vel posterius, Ias. in *l. 2. §. vltim. col. 3. ff. De vulgi & pupill. substit.* Tractatus enim vel præfationes non sunt contractus nec attenduntur, nisi quandoque ad coniecturalem probationem dubij, secundùm Angel. de Perus. in *l. Item quia ff. De pact.* Nam multa tractantur quæ non perficiuntur vel fiunt, Alex. *consil. 13. num. 17. lib. 1.* Laudimia verò an 5
debeantur ex quocumque contractu etiam non perfecto apud nonnullos Doctores controuertitur. Censet enim Masuer. in *tit. de retr. vers. antepen.* satis esse Domino ad Laudimij (qui quintus in multis locis est denarius) quæstum, si res sit vendita, arg. *l. penult. & 2. C. De rescind. vendit.* etiam si tradita non sit, aut tradi non possit, aut recusetur, & venditor & emptor super traditione contendant, & ideò non licere ab emptione Domini incommodo abire. Contra verò Ioan. Fab. in *l. 1. C. hoc tit.* sentit per illum Textum vt scilicet non debeatur Laudimium, nisi

ex

ex perfecta venditione, & ideò posse contrahentes re integra resilire. Id verò quod Ioan. Fab. *praelleg. loco* tradit, ita intelligendum est, quod velit non deberi si contrahentes recedant ab emptione re integra, vel si cõtractus iudicetur nullus ex aliqua præcedenti causa, hoc est, ex causa antiqua, vti inquit vulgus pragmaticorum, & proinde, vt vno verbo dicatur, laudimia debentur si ex causa voluntaria resoluatur contractus; non autem debentur si ex necessaria; atque ille est vsus, qui quotidie seruatur. Deinde docet Tiraq. *de vtroque retr.* §. 29. *gl.* 2 liberum à laudimiorum præstatione emptorem fore, qui ex Statuto cedere coactus est rem emptam retrahenti cõsanguineo. Nam si dicat (vti ibidem subijcit idem Tiraq.) posse emptorem repetere eadem laudimia à consanguineo, qui retraxit, dicendum erit satius multò esse non soluere, quàm solutum ab aliquo repetere, quia tum forsan cõsanguineus non erit soluendo, tum quia litigiosus fortasse erit, vti ibidem pluribus agit *Gl.* 2. *num.* 2. & 4. Quæstio tamen hæc cum satis dudum inter patronos ventilata fuisset, decisa fuit inter experientiores. Nam multum mouit quod contractus emptionis perfectus sit, & possessio apprehensa à primo emptore, & quod denique primus ille contractus maneat subrogato tantùm consanguineo in locum emptoris, contra quem, ob id actio personalis domino quæsita est, nec vllo casu perempta est. Eamque quæstionem mouit etiam Chopin. *ad consuet. And. lib.* 2. *tit.* 3. *part.* 2. *c.* 3. Si verò fundus venditus fuerit sub condicione addictionis iudicialis, adiecta stipulatione, vt, nisi hoc sit, irritus maneat contractus, (quod vulgò dicitur *à charge du decret à peine de nullité du contract*) tunc si lapso tempore, resoluitur de voluntate contrahentium, absque ministerio Iudicis; quæritur an debeantur laudimia. Et decidit nõ deberi, quia ob causam necessariam resolutio illa contigit. Pro cuius resolutione Dom. Mornac. *hoc tit.* subdit: *Non admitimus nisi cum distinctione, opinionem Tiraq. in* tract. de iure constit. limitat. 27. part. 3. *vbi scripsit in quæst. laudemiorum in hac verba: Scio (inquit) seruari in hac nostra Gallia, vt confestim quam contractus factus est, etiam sine constituto aut precario, quæsitum esse domino ius laudimiorum, etiam antequam emptor accipiat realem possessionem*; sic ille. Nam videndus Papius quem citat Molin. ad *consuet. Parif.* censens contrarium locis citatis, ac etiam Io. Pap. *in consuet. Burbon. tit. des censines* §. 397. desuper videndus est, qui eius rei summam hanc esse existimat, quod aut efficaci & valido cõtractu quid emptum est, aut nullo, aut rescisso, aut simulato, quæ dilucidè satis eodem loco exponit & distinguit idem Pap & ad hoc etiam videndus est Anthon. Tessaur. *decis. Pedem.* 75. & Dom. Amad. à Ponte in *tract. suo de laudim. quæst.* 36. & Charond. *in memor. obseru. in verb. Census.* de quibus etiam latiùs dicemus *infr. sub tit. de pact. inter empt. & vend. composit.* Onus autem quinti pretij, vel laudimiorum, regulariter spectat ad venditorem secundùm tradita à Molin. *ad consuet. Parif.* §. 23. *tit.* 1. *num.* 4. videlicet in venditione feudi, sed in venditione pretij censualis regulariter spectat ad emptorem, sicut & laudimia, gabellæ & id genus onera, vti tradit idem Molin. *præd. loco num.* 6. & 8. *ac tit.* 2. §. 55. *gl.* 2. *num.* 1. Hinc fit quod vendito feudo per decretum in causam iudicati quintum pretij semper deducatur de pretio, etiamsi feudum sit emptum certo pretio vltra omnia onera realia, vt in sententia & arresto interposito super venditione dominij de Lambusart lato in supremo Concilio Mechliniæ 7. Sept. anno 1591. intellectũ fuit: & ratio supradictæ distinctionis esse videtur, quia in feudo laudimia, vtpote ius quinti denarij, sunt pars pretij, vtpote quinta pars, vel potius ideò quòd olim feuda sine consensu domini in commercium non ceciderint, & ob id quo ille faciliùs subscriberet, primò obseruatum est partẽ aliquam pretij imputari domino in præmium: quod longo tempore in consuetudinem, postcà quoque in statam legem transijt: Sed in censualibus solum consistunt in quantitate ad certam quotam pretij secundùm Molin. ad *d. Consuet. Parif. tit.* 2. §. 53. *num.* 2. & *tit.* 1. §. 23. *numer.* 6. & *seq. quæst.* 1. & 2. vbi etiam traditur an contrahentes pœnitere possint in præiudicium iuris retractus, idem Molin. *d.* §. 23. *gl.* 3. *numer.* 10. vbi dicit, quod non etiam nulla subsecuta traditione Charond. *lib.* 33. *resp.* 53. An verò duplicia debeantur laudimia quando emptor rem à se suo nomine emptam in alterum eandem transfert mediante certa pecuniæ summa quandoque controuersum fuit: & decisum quod sic, inter D. de Goycke actorem ex vna, & heredes Franc. Gielrè reos 24. Septemb. anno 1588. Vide ad præd. Tit. 45. & eius materiam Turza. Villalob. Cherian. *in syntagm. commun. opinio. lib.* 4. *tit.* 3. Harmenop. *lib.* 3. Cuiac. *l.* 1. *recept. sentent.* Paul *tit.* 1. & Surd. *decis.* 64. ac Afflict. *decis.* 280.

DECISIO LXXI.

SUMMARIA.

1 *Emptio non resoluitur nuda voluntate post traditionem.*
2 *Aedibus liberis venditis ei qui non erat empturus exempto agere poterit & resoluere contractum.*
3 *Quando sit locus pœnitentiæ contractu celebrato in scriptis.*
4 *An emptori à contractu discedere liceat post moram commissam rerum consistentium in numero, pondere vel mensura.*
5 *An & quando fides de precio habita censeatur vel non.*
6 *Quando sit imperfecta vel non venditio.*

1 REGVLARITER emptio non resoluitur, nec ab ea recedi potest, nuda voluntate post traditionem interpositam, nisi actus retrosimilis interueniat, vt tradit Osasc. *decis.* 35. *nu.* 5. *per l. Ab emptore. ff. De pact.* quamuis aliàs ab emptione re integra nudo pacto potest recedi, & super ea ex nudo pacto datur actio, si fiat in substantialibus cõtractus *l. Iuris gentium: §. Adeo. ff. De pact. & leg. Emptor. ff. eod.* Tamen si emptio fuerit stipulatione vallata, ab ea nudo consensu non receditur, & pacta vltima sũt seruãda, *l. Emptor. ff. De pact.* Si verò
2 ædes liberæ vẽditæ sint, & debeát seruitutẽ, potest emptor qui nõ erat tali in casu empturus, agere ex empto ad resolutionem contractus nisi seruitus redimatur, iuxta Gaspar. Cabellin. *milleloq.* 345. nã quando pro parte receditur à cõtractu emptionis sine culpa emptoris, est in eius facultate à toto contractu recedere; & ita aliàs apud nos iudicatũ fuit, per *l.* 49. *§.* 1. *ff. De minor.* 25. *ann.* Ante cõfectum instrumentum emptionis locus est interim pœnitentiæ, quando inter partes expressè actum est quod contractus in scriptis celebraretur, & quòd ante celebrationẽ nihil valeat, aliàs secus, Magon. *decis. Luca.* 95.
3 In contractu verò venditionis rerum consistentium in numero, pondere, vel mensura, quæ certa die debent consignari emptori; &
4 si non cõ signantur, non licet emptori discedere ab ipso contractu & obligatione, sed si venditor post moram per ipsum cõmissam, postea res venditas consignauerit, tenebitur ipse venditor illo in casu ad interesse passum per emptorem, ob id quod non tradidit tempore conuento, Afflict. *decis.* 280. per *l.* 1. *ff. De actio. empt.* cum mora semel fuerit cõmissa, & ita votatum & conclusum fuisse per totum Concilium refert *eodem loco* Afflict. Si autem creditor venditor sperat se statim recepturum pretium, & non recepit, res remanet inempta & competit ipsi venditori vendicatio ad eam iuxta tradita à Gom. Lco. *decis.* 61. *tom.* 2. *diuers. decis.* Idem dicendum videtur quando debitor emptor præconcepit fugam, & pretium non soluit. Quando 5
enim constat de dolo & præmeditatione fugæ, non censetur habita fides de pretio, *d. decis.* 611. & ita aliàs censuit suprema Curia; licet verò venditor fidem de pretio habens nõ præferatur alijs creditoribus emptoris in re vendita, prout tradunt post Barth. & Alex. Neguz. in *tract. de pignor. memb.* 2. *part.* 5. *princip. nu.* 9. Gayl *pract. quæst. l.* 2. *obseru.* 151. tamẽ tali traditiõne rei venditæ fides pretio habita fuisse censenda non est per Textũ & Doctores à Domino Petro Gilcken *tract. præscript. part.* 2. *membr.* 3. *c.* 10. *nu.* 7. Fernand. Vasq. *controu. c.* 69. *nu.* 2. *vers. Et licet sint qui in re dubia*, Fabia. de Monte in *tract. empt. & vendit. quæst.* 5. *princ. nu.* 37. *& seqq.* maximè quando ignoto vendidit etiam extra nundinas, vti etiam in dubio rei venditæ nundinis, aut vti anteà dixi, quando animo aufugiendi cum re emptionẽ inijt, vel probata authoritate Straccæ, qui alios refert, & nominatim docet Bertazz. in *tract. clausul. instrum. clause.* 38. *gl.* 1. *nu.* 8. Et ita apud nos aliàs iudicatum fuit. Deinde venditio ad mensura 6
ante mensurationem est imperfecta quoad periculum. Marant. in *suo spec. distinct.* 4. *ut. An si iudicium ciuile vel criminale.* Natt. *consil.* 263. Barth. in *l.* 2. *C. De peric. & comm. rei vend.* venditio enim ad mensurã est condicionalis, & ante factam mensuram non dicitur perfecta, adeò quod tunc constitutum appositum nihil operetur; & emptor (vti *prædictis locis* traditur) non potest ingredi possessionẽ ante mensuram; quod etiam de rebus immobilibus videtur tradere Barth. *in consil.* 74. & ita aliàs censuit Senatus noster.

TITVL. XLVI.

Si propter publicas pensitationes venditio fuerit celebrata.

DECISIO LXXII.

SVMMARIA.

1 *Licet ad tributorum solutionem antiquitus de iure mobilia auctioni tantùm subyciebantur, & nunquam immobilia.*
2 *Quare nunc.*
3 *Quantum temporis cessare quis debeat vt subhastari possint cessantis bona.*
4 *Quæ requirantur ad venditionem prædiorum propter tributa non soluta. Et nu.* 5.

QVANDO Præsidis authoritate alicuius bona à fisco fuere vendita, idcircò quòd in solutione tributorum vel publicarum pensionũ cessauerit. non

non potest celebrata venditio rescindi *l. 1. 2. & 3. C. hoc tit.* nisi in venditione aliquid ad solemnitatem venditionis necessarium fuerit prætermissum, vt si vel authoritas præsidis, vel Iudicis non fuerit requisita, vel pars aduersa non fuerit certiorata de instituta venditione, *l. vlt. eod. tit.* Ad tributorum
1 verò solutionem olim de iure mobilia tantùm auctioni subijciebatur, numquam verò immobilia, quæ tamen nunc secundùm *l. 3. infr. de iure fisc. lib. 10.* diuenduntur ad eundem finem; Idque fieri videtur ob id quod
2 tributa & realia sint apud nos, & capitales simul illationes, vel, vti loquimur, mixtæ taleæ seu impositiones, partim scilicet ex rebus, & partim ex personis, ac proinde *Gloss.* hîc notat prædia illa tacitè obligata fore Principi ratione vectigalium, & idcircò vendi posse, nisi soluatur vectigal annuum, & notat creditorem priorem tempore præferri; quod tamē negat Masuer. in *sua prax. tit. de iure emphyt.* siquidē Princeps est instar primæui directique domini, quem constat præferri omnibus anterioribus creditoribus, etiam expressam habentibus per *l. 1. hoc tit.* & *l. Si is qui. ff. De iure fisc.* Et ita sæpè censuit suprema Curia. Sed quanto tempore cessatum es-
3 se oporteat in exolutione pensitationis, vt ad distractionem vel subhastationem bonorum ipsius cessantis soluere perueniatur, tradit Menoch. *de arbitr. Iudic. cas. 55. lib. 2.* vbi id relinquit Iudicis arbitrio. Et ibidem etiam tradit quo ordine fiscus procedere debeat ad diuenditionem bonorum cessantium; qui
4 videndus est ibidem. Nam fundus ob tributa non soluta venditus, si in venditione non fuerunt seruata seruanda, vendicari poterit, nisi ea triginta annorū spatio præscripta fuerit, *l. 1. C. De præscript. 30. vel 40. annor.*
5 Quinque autem requiruntur vt venditio prædiorum propter tributa non soluta valeat, vti ibidem tradit *Gloss.* & Barth. Nam si per ambitionem & gratiam minus iusto pretio venditio facta fuerit in debitoris fraudem, tum rescindetur venditio, oblata fisco pensione debita, vti aliàs tam in supremo Senatu, quàm in Concilio Brabātiæ & Duodecimuirorum Collegio iudicatum audiui, & memini, per *leg. Si quos supr. de rescind. vendit.* & *l. 3. infr. de iur. fisc.* Vide ad d. Tit. Cyn. Barthol. Bald. Salic. Castr. & Cuiac. *lib. 8. c. 32.* Ofasc. *decis. 34.* Menoch. *de arbitr. iudic. lib. 2. cas. 55.*

TITVL. XLVII.

Sine censu vel reliquis fundum comparari non posse.

DECISIO LXXIII.

SVMMARIA.

1 *Quid singulare sit in tributo, censibus & pensionibus fisco vel Principi ex prædijs debitis.*
2 *Secus in priuati debitis.*
3 *Pactum de tributis soluendis per mulierem ex re dotali euanescit soluto matrimonio.*
4 *Pensio vel onus tributorum transit cum prædio in emptorem, non tantùm pro pensione futuri, sed & præteriti temporis & reliquis. Et numer. 7.*
5 *Possessor eorum ratione rectè conuenitur.*
6 *Non autem ratione interesse eorum.*
7 *An pacta è contra facta teneant, & valeant.*
8 *Et quomodo.*

EST hoc singulare in tributis, censibus, & pensionibus, quæ ex certis prædijs fisco debentur, quòd onus tributorum vel pensionum transeat cum prædio in emptorem vel possessorem, non tantùm pro pensione futuri, sed etiam præteriti temporis & reliquis *l. 1. 2. & 3. C. hoc tit.* quia ipsa prædia ad ea onera affecta sunt, & ob id hoc ipso quo quis prædia possidet rectè conuenitur, *l. 7. ff. De public. vectigal.* ita vt nec liceat cuiquam rem sine censu comparare, quod verum est quoad fiscum, *l. Inter debitorem 42. ff. De pact.* Secus quoad 2
priuatos quos huiusmodi pactum obstringit *l. 1. & l. Epistola 52. §. Pactum. ff. d. tit.* Priuata enim conuentione, inter priuatos nihil religiosius, & quod magis adstringere debeat fidem, vulgata dicta *l. 1.* tantūque excipitur si modò nihil intersit principis. Semper enim id tacitè excipitur in conuentionibus, vt reuerà optimè Molin. *ad consuetud. Paris. d. §. 55. gl. 1. nu. 50.* docet, totum hunc titulum loqui de fiscali censu & tributo publico Imperij ac coronæ, Titulum autem de censualibus & iuribus dominicis in *consuet. Parisiensi, & alijs cuiusque prouinciæ*, spectare ad ius priuatum, & ad patrimonialem priuatorū censum. Proinde sciendum est, valere talia pacta quoad paciscentes, etsi non valeant in præiudicium fisci, prout aliàs censuit supremum Concilium, secundùm tradita per Garz. in *tract. de expens. cap. 11. numer. 55.* Oros. *ad leg. Inter debitorem. ff. De pact.* & Aluar. Vasq. 3
de iure emphyt. quæst. 17. numer. 14. Et ob id rectè in *lib. 1. hoc tit.* tradit Salic. pactum de tributis soluendis per mulierem ex re dotali euanescere, soluto matrimonio re mulieri restituta. Soluto enim matrimonio desinit esse dotalis, scilicet quando in-

inæstimatus datus est *Gl.* in *d. l. in verb Etiam si pactum*. Car. verò L'Oyseau dum latè discutit hanc materiam, & duas leges scilicet hanc, cum *lege, Ex conuentione supr. de pact.* conciliat *tract. de cess. in iure vel de deguerpiss.* dicit dominum primarium seu directũ posse
4 petere reliquas census priuati seu artieragia, vt loquitur, etiam à viginti nouem annis cõtra nouum dominum, non absque cessione,
5 quia res vt domino affecta ac obligata perpetuo immotoque pignori est, sic etiam fructus tacitè obligati sunt pro solutione census.
6 Nihil tamen deberi dispendij eiusque quod interest nomine, in reliquis annui reditus tritici aliàs placuit supremo Parlamento anno 1592. 5. Martij. Videndus est ad hoc Neguz. *de pignor. part. 7. membr. 3. n. 9.*
7 Et hic etiam quæri solet, an debitor alicuius reditus vel pensionis liberetur ab eo quando fundus super quo constitutus fuit, diuenditus est, L'Oyseau *pred. loco lib. 1. c. 14.* dicit quòd sic; modò nouus acquisitor nouum constituerit Titulum per quem denuo agnouerit eundem reditum *d. loc. num.* 9. Vide ad hunc Tit. eiusque materiam Butrig. Cyn. Barthol. Angel. Castrens. Roman. Salicet. & Sichard. *hic* Barbat. *consil.* 84. *vol.* 3. Alex. *consil.* 52 *vol.* 2. Bellacomb. in *Syntagm. commun. opinio. l.* 4. *tit.* 32. Guid. Pap. *quæst.* 9. & 42. Afflict. & Cæsar. Vrsill. *decis.* 49. Roll. à Val. *consil.* 80. *lib.* 3. Frederic. *consil.* 81. Roman. *consil.* 175.

TITVL. XLVIII.

De periculo & commodò rei venditæ.

DECISIO LXXIV.

SVMMARIA.

1 *Res vendita cuius periculo pereat.*
2 *Res fungibiles periculo esse venditoris, donec sint annumerata, admensa vel appensa.*
3 *Rem ad mensurã venditam non prius esse periculo emptoris quàm mensurata sit, eiusque limitationes.*
4 *An is qui rem vendendam accepit vt pecunia vteretur, an ea sit eius periculo.*
5 *An fructus rei vendita competant emptori an venditori.*
6 *Periculum quando sit emptoris vel non.*
7 *Ad quæ emens vel vendens teneatur vel non.*

1 CASVS fortuitus post perfectam venditionem spectat ad emptorem : & & factum superioris cui venditor tenetur pardre; dicitur casus fortuitus secundùm Roland. *consil.* 45. ergò, &c. Dom. autem Anth. Gomez. *var. resol. tom.* 2. *c.* 2. *nu.* 32. dicit resolutiuè quod si res vendita post contractum pereat vel deterioretur culpa vel negligentia vẽditoris, teneatur is damnum vel æstimationem soluere, quia venditor antequam tradit rem censetur tanquam procurator eius qui à lege habet mandatum. Sin verò talis res non pereat vel deterioretur culpa vel negligentia venditoris, sed naturaliter vel accidentaliter, tunc si erat tradita verè vel fictè, periculum & damnum erit emptoris & non venditoris, cùm in eum translatum sit dominium, & venditor ex sua parte adimpleuerit contractum, Text. in *l. Lectos.* & in *leg. Quod si neque. ff. De peric. & comm. rei vend* Si verò res non sit tradita verè nec fictè, similiter periculum & damnũ erit emptoris perfecta emptione. *l. fin. C. hoc tit.* Si autem res tradita fuerit, & vnus eorum liberauit alium, videtur ei donare; & sic tantùm resoluitur contractus ab vna parte, Text. in *l. Cũ emptor. ff. De rescind. vendit.* & in *l. fin. ff. De acceptil.* & ibi *Gl.* & Doctores cõmuniter, & illa intelligenda sunt in rebus immobilibus, vel in rebus mobilibus consistentibus in specie. Secus verò esset in rebus consistẽ- 2
tibus in pondere, vel mensura. Ante traditionem enim periculum non pertinet ad emptorem, sed ad venditorem, & proinde in eo articulo verè & resolutiuè dicendum est, quòd si quis vendat certas amphoras vini, vel olei in genere; & simpliciter, non designato vel determinato loco, ex quo debeat extrahi & fieri solutio, damnum & periculum erit venditoris, licet illud quod haberet in suo patrimonio pereat, quia genus perire non potest arg. Text. in *l. In ratione la* 3
2. §. *Incerte ff. Ad leg. Falcid.* & Text. in *l. Incendium. C. Si cert. pet.* quia non tenebatur vẽditor soluere magis ex vno quàm ex alio. Si verò vendat certas amphoras vini vel olei, vel certos modios frumenti ex aliquo loco determinato, & nulla interuenit traditio, degustatio, vel mensuratio, periculũ pertinebit ad venditorẽ, & non ad emptorẽ; non enim videtur facta venditio in specie, sed magis in genere. Post degustationem verò vel mẽsurationem periculum pertinet ad emptorem, *l.* 1. & *per tot. ff. De peric. & cõmod. rei vendit.* & *l.* 2. *hoc tit.* Quod tamen limitandum & intelligendum videtur, nisi per emptorem steterit quo minùs ponderarentur vel mensurarentur, Text. in *dictis legibus Si per emptorẽ* & *l.* 2. Deinde nisi venditio fiat pacto & conuentione vt emptor subeat periculum, & sic in se susceperit periculum. Tertiò nisi venditor asseruit & affirmauit bonitatem rei venditæ duraturam, vel licet non asseruerit, tamen sciebat bonitamem non esse duraturam, *lege, Si vina quæ in doliis. ff.* De

ff. De peric. & commod. rei vend. Licet satis dictũ fuerit, fungibiles donec sint adnumeratæ, admensæ vel appensæ, periculo esse venditoris, sicut & species in venditione cõdicionali pendente adhuc condicione, *leg. Quod sæpè* 15. §. *Sed etsi. ff. De contrah. empt.* Tamen quando res fungibiles venduntur per auersionem, dicendum est periculum statim esse emptoris, eò quòd in specie censentur venditæ *de l. Quòd sæpè. §. Quod in his*: quod obtinet in vino per auersionem vendito, secundùm Azon. & Accurs. in *l. 1. ff. eod.* tum etiam quia nulla est differentiæ ratio, tum quod id probetur satis apertè in *l. Si quis vina. §. In auersione. §. eod.* & in *d. §. In ijs.* neque obstat Textus in *d. l. 1. in verb. Vsque ad degustationem.* locus enim iste expressè loquitur de casu quo venditor vini periculum in se suscepit, non adiecto tempore vsque ad quod, vini periculum susciperet, & docetur tum eum teneri vsque ad degustationem: & sic aliquoties me referente apud Duodecimuiros huius ciuitatis iudicatum fuit. Hîc quoque notandum videtur, rem ad mensuram venditam, non priùs esse periculo emptoris quam mensurata sit, quodque id obtineat etiam si ante mensurationem res emptori sit tradita; tunc enim videtur eius periculo cedere. *l. 2.* & ibi *Gl.* Castr. *hoc tit.* Anthon. Capyc. *decis. Neapol.* 14. *numer.* 10. & Couar. *pract. quæst. c. 3. num. 6.* & id aliquoties ob-
4 tinuit in nostro Senatu. Si verò quis rem vẽdendam acceperit, vt pecunia vteretur, dicendum est, eum habere illam rem suo periculo, per *l. Si quis. ff. De reb. credit.* Fructus verò rei venditæ cui competant, empori scilicet
5 an venditori, cùm sæpiùs in dubium vocetur, dicendum est breuiter & resolutiuè cũ Gomez. *variar. resolut. tom. 2. c. 2. numer.* 11. quod si inter contrahentes aliquid sit dictũ & dispositum, illud esse seruandum *l. Qui fundum §. Fundi. ff. De contrah. empt.* Si verò nihil est dictum vel dispositum, tum aut fructus erant iam collecti & percepti, & cedunt venditori, *leg. Si stipulatus. ff. de vsur.* & ibi *Gl.* & communiter Doctores: Aut non erant collecti nec percepti, sed pendentes in re, & cedunt emptori tanquam pars rei, arg. *leg. Fructus pendentes. ff. De rei vendicat.* & in terminis *leg. Iulianus. §. Si fructibus. ff. De act. empt.* Aut tempore venditionis non erant pendentes in re, sed posteà fuerunt nati, & per venditorem percepti, & cedunt venditori, si mora eius non interuenit nec præcessit; aliàs post moram pertinent ad emptorem arg. *leg. Curabit. C. De actio. empt.* idque procedit quando fructus sunt naturales vel industriales; sed si fructus consistant in pensionibus rei locatæ, dicendum erit quod aut iam erant debiti tempore contractus, & venerat dies solutionis, cedent venditori, non verò emptori. Aut verò tempore venditionis non cesserunt nec debiti erant; & pertinebunt ad emptorem & venditorem pro rata, & portione ipsius temporis lapsi pensionis debitæ, vti probant iura superiora & communiter Doctores; & hanc distinctionem aliquando obseruatam fuisse in iudicando à supremo Senatu percepi. Caualcan. *decis. 7. de contr. part. 2.* dicit emptionem factam de boue, vel alio animali, pretio conuento, si aliquod periculum euenerit ante traditionem, cedere periculo emptoris quando emptio est pura & perfecta. In his enim quæ venduntur vt 6
species, periculum est emptoris incontinenti: in his verò quæ venduntur vt pondus, numerus vel mensura, est periculum emptoris facta mensuratione, & non ante cum distinctione de qua suprà in *d. l. 35. §. In his quæ pondere.* & Afflict. *d. decis.* 280. *num.* 4. & *decis.* 399. & Franc. Marc. *quæst.* 58. *part.* 2. post emptoris verò moram ad emptorem transit, vti tradit idem Afflict. *pracit. decis.* 399. *numer.* 11. Si autem res vendita adiecto pacto legis commissoriæ fuerit, interim erit periculo emptoris, *l. 2. in fi. ff. De l. commiss.* Mynsing. quoque *obseru. 36. cent. 6.* tradit perfecta venditione rei quando, & ad quem spectet periculum eius & commodum, & Rota. Genuensis *decisione.* 36. *num.* 10. tradit etiam an periculum rei venditæ ante traditionem spectet ad emptorem, & quid dicendum sit de periculo ante venditionem. Videndus est ad hæc Schneiduin. in §. *Cùm autem emptio. Instit. de empt. & vendit. num* 2. 3. 4. *& seqq.* Emptor verò rei pretium non soluens an & quando teneatur ad interesse pretij non soluti, & lucri cessantis, tradunt Gayl *lib. 2. obseru.* 17. *num.* 6. Mynsing. *cent.* 4. *obseru.* 56. & Hartm. Hartm. *tit. 27. obser. 16. per tot.* Vide ad hunc Tit. eiusque materiam Sichard. Bellacomb. Villalob. Cheria. & Bonacoss. in *syntagm. commun. opinio. lib. 4. tit.* 33. & Gotofr. *hoc tit.* vbi tradit quid periculi nomine intelligatur, & ad *l.* 5. ad quem spectet incendium rei emptæ.

TITVL. XLIX.

De actionibus empti & venditi.

DECISIO LXXV.

SVMMARIA.

1 *De effectrice dominij traditione possessionisq; prehensione.*

2 *Actio ex empto & vendito quando & ad quid competat.*

3 *Ex quando rei vendicatio.*

4 *Quando præsumatur tradens rem simpliciter absque mentione pretij fidem habuisse de pretio.*

5 *An venditor re integra cogatur rem præcisè tradere.*

6 *Verum emptor qui post rem traditam pretium non soluit, & fructus percepit, teneatur venditori ad vsuras pretij non soluti.*

7 *Cùm venditor sub pacto de retrouendendo intra tempus debitum, nummos emptori obtulerit, an eo accipere nolente, & consignante, mobiliaris tantùm actio competat.*

8 *Qui emit fundum sub onere annui reditus an teneatur creditori eiusdem reditus saltem vtiliter.*

CVM anteà multa de contractu emptionis & venditionis tradita fuerint, hîc dicitur de earum actionibus quæ tanquam vincula & retinacula cõtractuum proditæ sunt, & sic quibus modis contractus defendantur. Ex contractu igitur venditionis & emptionis nascitur vtrimque obligatio, & ex obligatione directa actio, quemadmodum ex societate, vti suprà dictum est, & emptori quidem datur actio empti, venditori verò actio venditi. In primis enim emptor actione empti petit sibi rem emptam tradi & eiusdem vacuam possessionem, vnà cum fructibus & accessionibus, à tempore cõtractus à venditore perceptis: *leg. Si pater* 8. *leg. Fructus* 13. *l. Post perfectam* 16. *eod. tit.* quia vt emptor fiat dominus rei emptæ non est satis rem à se emptam esse, quandoquidem contractus ipse non est modus acquirendi dominij, sed traditio, §. *Per traditionem. Institut. de rer. diuis.* Nam vt paucis inquit Bald. re nõ tradita non efficitur dominus etiamsi gerat se pro domino, soluendo tributa & onera realia. Traditio 1 enim effectrix est dominij, possessionisque prehensio; de qua & quo pacto eà fieri debeat ad acquirendum dominium satis longo & laborato scholio. tradidit D. Anthon. Mornac. vir summæ experientiæ & doctrinæ, in *l. Traditionibus suprà de pact.* & ad *l.* 2. *ff. eod. tit.* ac ad *l.* 8. *hoc tit.* nec non *hoc tit.* vbi ei nihil superesse censet quàm quod pro regula Iuris Romani est ex *l.* 5. *ff. De acqu. poss.* prædonem nimirum esse qui non traditam possessionem nactus sit. Sed emptor ad traditionem agere non potest nisi precium soluerit *d. l. Si pater. vers. Et si te. eod. tit.* vel saltẽ nisi præsens in iudicio obtulerit pretiũ vel extra iudicium. Si obtulerit, id ipsum consignauerit & deposuerit *l. Iulianus* 13. §. *Ferri. ff. eod.* Si quidem etsi tradiderit rem venditam, non transfertur dominium nisi emptor vel soluerit pretium, vel saltem fides ei habita fuerit de pretio; §. *Vendita. Institut. de rer. diuis.* Quo facto si rem tradiderit venditor transfertur dominium in emptorem modò venditor tradens dominus fuerit rei. Sin autem dominus non fuerit, intelligitur venditor se obligare emptori euictionis nomine quanti eius interest, si per euictionem auferatur *l. Ex empto in princ. ff. eod.* Si autem venditor rem non tradat, quia fortè non habet facultatem rei tradendæ, tenebitur quanti interest emptoris rem non esse traditam. *leg. Cum venditorem* 10. & *leg. Sicut periculum* 12. *eod.* Et sic actio ex vendito datur venditori 2 ad pretium vel interesse, vel ad alia quædam quæ vltrò in actione bonæ fidei veniunt. *d. l. Ex empto in princ.* & *leg. Iulianus.* §. *Ex vendito. ff. hoc tit.* Pretio autem non soluto pro re vendita cum venditor manserit dominus eiusdem, competet ei rei vendicatio, cùm per 3 venditionem non transferatur dominium in emptorem, quando pretium non est solutum, aut aliàs satisfactum, vel etiam habita fides de pretio; nisi enim vnum ex his fiat nõ transfertur dominium, ideoque rectè his casibus posset venditor non personali actione agere ad pretium, sed reali actione vindicare rem venditam. nam licet venditor simpliciter dando rem, & nihil dicendo de solutione, videatur sequi emptoris fidem, Gl. in *d.* §. *Vendita.* nisi venditor probet contrarium. Nihilominus, quamuis nonnulli existiment 4 venditorem tali in casu de pretio rei venditæ fidem habuisse, vt Menoch. *lib.* 3. *præsumpt.* 29. *nu. fin.* & alij per eum allegati, in dubio tamen non præsumi docet Dom. Gayl, ex Io. Fabr. *lib.* 2. *pract. obseru.* 15. eamque opinionem verissimam magisque communem esse tradiderunt Fern. Vasq. *c.* 69. *nu.* 2. *vers. Et licet sint.* & Fabian. de Monte in *tract. emp. & vendit. quæst.* 5. *princ. nu.* 37. *& seq.* idque octo rationibus quas ibidem tradunt: cùm asserenti fidem habitam fuisse de pretio incumbat onus probandi. Videndus est ad hoc etiam Io. Sichard. *hoc loco.* Et ideò quamuis anteà tractata fuerit quæstio hæc: an venditor actione ex empto conueniri possit, vt realiter venditam rem emptori tradat, si

quando

quando emptoris nomine se constituit illam
5 possidere, dictúmque fuerit venditorem præcisè teneri rem tradere secundùm communem opinionem, & ad hoc compelli posse cùm tradendi facultatem habet, iuxta *Gloss.* Barth. & Castrens. ad *leg.* 1. *ff. De actio. empt.* Alex. Dec. & Iason. ad *leg. Certi condictio. ff. Si cert. pet.* aliosque quos refert & sequitur Pinell. ad *leg.* 1. *C. De bon. matern. part.* 3. *n.* 26. & eos quos refert Couar. *lib.* 2. *variar. resolut. cap.* 19. tamen cùm contrariam sententiam in prædicto supremo Concilio repererim eandem Curiam tanquam probabiliorem sæpè secutam fuisse, nempe venditorem præcisè compelli non posse ad tradendum, sed tantum ei incumbere, vt vel rem tradat venditam, vel id quod emptoris interest persoluat. Sciendum est eandem opinionem probari primò per *leg.* 1. *ff De action. empt.* dum dicitur: *si res vendita non tradatur, ad id quod interest agitur.* deinde ex *leg. Si traditio. C. eodem titul.* vbi idem habetur; & tertiò ex *l. Ex empto. §. Et ex empto. ff. eod. titul.* vbi dicitur: *Et ex empto actionem esse vt habere liceat emptori caueatur, sed vt tradatur ei possessio*; idemque ait non tradentem quanti intersit condemnari, & licet contrariæ sententiæ authores easdem leges, intelligendas esse censeant quando venditor facultatem tradendi non habet, tamen eadem opinio tribus adhuc prætereà legibus & argumentis probari potest, scilicet *leg. Si iactum retis. ff. De actio. empt. l. Contractus. Cod. De fide instrument.* & *leg. Stipulationes non diuiduntur. vers. Celsus. ff. De verb. obligat.* & argumento inde à Fachin. *controu. Iur. lib.* 2. *cap.* 30. deducto, vbi argumentis pro contraria sententia deductis respondet, ac etiam Couar. *variar. resolut. lib.* 2. *cap.* 19. *num.* 1. Reperi tamen contrariam primam opinionem apud multos probari tanquam veriorem; nam cum emptionis bonæ fidei sit iudicium, nihil magis ei congruit, quàm id præstari quod conuenit, *leg.* 11. *in princ. ff. De actio. empt.* & ob id cùm de re, non verò de interesse contractum sit, ea præcisè tradenda videtur, cùm venditor tradendi facultatem habet, maximè cùm & mea interesse possit, rem habere potiùs quàm pecuniam, quamuis multò plus offeratur quàm res est, *l. Nec quasi* 70. *ff. De rei vendic. l. Non enim rer. amotar.* vti decidunt Rot. Genuens. *decis.* 214. *in princ.* Eman. Zoar. in *thes. receptar. sentent. litera V. Venditor si facultatem. nu.* 37. Ari. Pinell. *in leg.* 1. *part.* 3. *num.* 25. *Cod. De bon. matern.* & Dom. Anthon. Fab. *in suo Cod. tit. de pact. definit.* 11. vbi refert quod Senatus Sabaudiæ definiuit in eo qui per chirographum conuento pretio promiserat se fundum Cornelianum venditurum Caio, sicque
6 iudicasse. Si autem emptor non soluerit pretium post rei traditionem, & tamen fructus perceperit aut percipere potuit, controuertitur an emptor teneatur venditori ad vsuras pretij non soluti, vltra etiam valorem fructuum perceptorum, vel vsus ipsius rei venditæ. Pro cuius resolutione Paul. Castrens. *ad leg.* 2. *Cod. De vsur. sub princip.* tenet quod sic, quia Textus in *l. Iulianus* 13. §. *Ex vendito. ff. hoc tit.* & omnes Doctores dicunt emptorem teneri ad vsuras pretij, non verò dicunt deberi venditori restitui æstimationem, aut valorem fructuum perceptorum, aut percipiendorum; ergo, &c. Deinde venditor satisfacit contractui à sua parte, tradendo rem, de qua emptor iam ad libitum disponere potest; vnde æquum est, vt etiam venditor disponat de pretio quod potuisset in vsuras annuúmve reditum collocare; & sic cùm emptor non soluendo pretium impedierit ipsi venditori istud lucrum, æquâ ratio postulare videtur vt illud interesse venditori resarciatur. & ita aliàs iudicauit suprema Cu-
ria. Ideoque etiam aliquando in dubium 7
vocatum fuit, an cùm venditor sub pacto de retrouendendo intra tempus debitum nummos emptori obtulit, eoque nolente accipere eosdem consignauit, venditori tantum mobiliaris actio, an verò etiam in rem competat. Quam cum discusserit & resoluerit Guy Cocquille ad *consuet. Niuern. c.* 22. *art.* 13. & anteà tradiderim nonnulla quæ pro eius resolutione facere possunt, me ad ea remitto.
Cùm verò quis emit fundum sub onere an- 8
nui reditus, quæritur an is teneatur creditori annui reditus saltem vtiliter, nec liberetur cessione hypothecæ. Nonnullis videtur, quòd teneatur; quod puto verum esse respectu eorum, quibus intuitu personalis obligationis, liberum est, omisso tertio fundi possessore, agere aduersus constituentem vel eius hæredes, ad eundem, etsi ipsi non possideant, vti tradit Couar. *variar. resolut. lib.* 3. *cap.* 7. *num.* 6. *vers. Hinc etiam deducitur.* non autè respectu eorum redituum qui hic Mechliniæ, Antuerpiæ, alijsque in locis constitui solent, vbi nulla reseruatur actio personalis, sic quòd extincta hypothecâ nulla remaneat actio; de quibus etiam videntur sentire Velasc. *de iure Emphyt. quæst.* 32. *num.* 14. & sic hic sæpiùs iudicatum fuisse memini tam in supremo, quàm Duodecimuirali Iudicio. Sed vbi remanet obligatio personalis aduersus creditorem vel constituentem, tunc cessione fundi hypothecati, si sciens emerit talem fundum, illo annuo onere grauatum, cedendo hypothecâ redditur immunis, nisi expressè & de certa scientia promisisset creditori soluere prædictum annuum reditum, etiam post tempus cessionis; non tamen præsumitur illo in casu certa scientia, sed potiùs quòd

talis promissio ex clausula notariorum fuerit adiecta, nisi subsit vrgens coniectura in contrarium, secundùm tradita à L'Oyseau, *tract. du deguerp. lib.* 4. *c.* 4. & Molin. *de vsur. nu.* 135. Reditus enim constituti procedunt à constitutione quæ facta est super bonis & hæreditagijs debitoris, qui ex obligatione ad illius præstationem tenetur *d. l. Ex conuentione. C. De pact.* & eo non obstante non desinit cõstituens illius debitor personaliter esse obligatus pro eiusdem præstatione, vnde censent remanere obligationem personalem, vti tradit Charond. in *Cod. Henric. l.* 6. *tit.* 14. *art.* 1. Nam vti inquit & tradit Dom. Carol. L'Oyseau *in dicto suo tract. du deguerpiss.* est semper in effectu persona quæ debet reditum, & non fundus aut hæreditagium pro eius assecuratione assignatum vel constitutum; nihil enim diminuit vel detrahit ea priori obligationi personali vti ibidem subdit, allegans ad hoc *leg. Titius. ff. De aliment. & cibar. legat.* Couar. *var. resolut. lib.* 3. *c. De ann. redit. num.* 5. Wesemb. in *tract. de act. & interdict. c.* 7. *numer.* 9. dicens amplius eum qui annuos reditus constituit, rectè conueniri, etiam fundo vendito ita vt hypotheca nunquam inducat limitationem aut restrictionem, sed tantùm detur in fauorem creditorem ad maiorem cautelam, vti disertè notat idem L'Oyseau *dicto tract. lib.* 4. *c.* 4. *nu.* 3. Vide ad hunc Tit. & illius materiam Vezin. Capr. Viu. Bellacomb. Soar. Kitchou. Bonacoss. Donat. à Fin. Villalob. in *syntagm. commun. opinion. lib.* 4. *tit.* 34. Anthon. Gabriel. in *commun. conclus. rubr. de empt. & vendit. conclus.* 3. & 4. Et notandũ hic venit iudiciũ venditi in *l.* 1. accipi pro venditi actione. Et id quod dicitur in *l. Curabit.* 5. interesse pretij non soluti deberi, limitandum esse vt per Afflict. *decis.* 20. *num.* 5. & addendum quod hic teneatur ad vsuras & fructus ob eam rationem, quia in omni contractu vltrò citroque obligatorio implente vno ex parte sua, alter dicitur in mora, vt in contractu dotis, Alex. *consil.* 147. *lib.* 6. Gomez. ad §. *Actionum. Instit. de action.* Cornæ. *consil.* 250. Viu. *lib.* 1. *commun. opinio. in verb. Venditor.* Neque dicta lex obtinet, quando emptor non soluit pretiũ, quia imminebat euictio, & venditor non dedit ei fideiussores pro eadem euictione; tunc enim non tenetur ad vsuras ratione fructuum Socin. *consil.* 20. Couar. *lib.* 3. *variar. resolution. c.* 4. Zoannet. *rer. quotidian. cap.* 9.

TITVL. L.

Si quis alteri, vel sibi sub alterius nomine aliena pecunia emerit.

DECISIO LXXVI.

SVMMARIA.

1 *Maritus emens fundum pro sua vxore absente, si confiteatur soluere de ipsius pecunia quid præsumendum sit.*
2 *Quæ præsumenda sint in emente pro se & altero, vel per alium alterius nomine.*
3 *Si quis rem sibi & suo nomine emerit, an per traditionem transferatur Dominium.*
4 *Actio cui competat vel non.*
5 *Quæ quibus acquirantur.*
6 *An prohibitio inter contrahentes facta impediat dominij translationem.*
7 *Vtrum stante Statuto, quòd testator non possit testari nisi de certa parte bonorum propriorum, an non possit relinquere vsumfructum omnium æquiualentem parti.*

CVM anteà tractatum fuerit de contrahenda emptione vbi *quis suo nomine* & sua pecunia emit: nunc *hic* 1
cùm sæpè soleamus alieno nomine, & aliena pecunia emere, discutiendum & tractandum venit, quid Iuris in illis casibus. Et primò de eo qui alteri emit, id est, ad alterius vtilitatem. Secundò quando quis sibi emit reipsa & verè ad suam vtilitatem, alterius tamen emptoris prætexati nomine. Ideò quod proximè dictum est, emptorem actione empti petere rem emptam sibi tradi, vt per traditionem in se transferatur dominium, adeò verum est, vt etiam si quis alteri emit cuius iuri subiectus non sit, quamuis emptio nulla sit, ob id quod nemo alteri potest acquirere obligationem, vt dictum est *tit. per quas person. nob. acquir.* præsumatur sibi noluisse acquirere obligationem qui se non expressit *l. Multum interest* §. *hoc tit.* & *l. Fundus ille. ff. De contrah. empt.* ad quæ etiam faciunt duo elegantissima Præsid. Euer. consilia nempe 242. & 243. Tamen si ex ea causa tradatur res, aut ei qui contraxit, aut ei cuius nomine contractum est, transfertur dominium *d. l. Multum in fi.* Nam venditor rem tradit animo transferendi dominij *l. vlt. C. eod.* atqui nihil est tam conueniens naturali æquitati quàm voluntatem domini volẽtis rem suam in alium trans-

transferre ratum haberi, §. *Per traditionem. Instit. de rer. diuis.* Proinde maritus emens fundum pro sua vxore absente si confiteatur soluere de pecunia suæ vxoris, præsumitur donare; quod est prohibitum, nisi verisimiliter appareat quod vxor aliundè potuit habere pecuniam, secundùm tradita à Capyc. *decis.* 203. *num.* 18. Barth. in *l.* 16. *C. De donat. int. vir. & vxor.* & ob id licet mulier constante matrimonio, vel post regulariter præsumatur emere ex pecunia viri tamen sibi rem acquirens solum tenetur ad pretij restitutionem iuxta Crauett. *consil.* 81. Barth. *in l.* 3. *C. De fide instrum. & iure hast. fiscal. lib.* 10. *l.* 6. & *l.* 52. *ff. De donat. int. vir. & vxor.* Immò non tenetur ad illud si præsente viro & absente emerit secundùm Boër. *decis.* 81. *num.* 5. Ioseph. Ludou. *decis. Luca* 12 *num.* 19. & Natt. *consil.* 30. *tom.* 1. Vel id ipsum emerit ex opera fabrili, vel ex alio licito negotio, testante eodem Ioseph. Ludou. *decis. Luca.* 28. *&* Rol. à Valle *consil.* 90. *vol.* 2. Si autem pater confiteatur emisse domum de pecunia filiorum existentium in potestate, præsumitur donare, quod non licet; nisi tempore cõfessionis appareat filios ita edoctos alicuius exercitij vel industriosos in officijs, mercaturis, vel alio artificij genere, quod filius cum patre habitans verisimiliter potuerit lucrari pecuniam in instrumento cõtentam, Capyc. *d. decis.* 203. *num.* 9. Rol. *d. consil.* 90. *vol.* 2. *num.* 12. Et quando quis emit nomine extranei præsumitur pretium fuisse solutum de pecunia dicti extranei. Natta *consil.* 358. Quando verò non apparet cuius pecunia res empta sit, tunc præsumitur ex propria ipsius emptoris empta, nisi aliud ex coniecturis colligi possit, Hartm. *c.* 1. *tit. de empt. & vendit. lib.* 2. & ob id emens nomine suo & alterius præsumitur de sua pecunia pretium soluisse venditori, ibidem idẽ Hartm. & ideò emens proprio & fratris nomine, si soluat pretium videtur soluere de propria pecunia, & potest repetere à fratre partem pecuniæ, secundùm Dec. *consil.* 148. Rol. à Valle *consil* 4. *vol.* 2. Roman. *singul.* 440. Natta *consil.* 94. *num.* 10. & *consil.* 358. Et ob id actio vtilis in rem quando detur militi vel minori, quorum pecunijs empta sunt prædia tractat Marant. in *suo spec. part.* 4 *distinct.* 3. *num.* 17. *tit. An sit iudicium ciuile vel criminale.* Et generale est in omnibus quod res empta nomine alterius, & eius pecunia acquiratur ei cuius nomine comparatur iuxta Crauett. *consil.* 304. Quodque actio marito quæritur ex contractu facto vxoris nomine accõmodato, Franc. Marc. *quæst.* 506. Si tamen maritus emerit vxoris nomine, & possessio rei venditæ tradita sit marito, tunc vxoris nomen videtur simulatè appositum, & rei venditæ dominium ad maritum & non ad vxorem spectat, licet nominata sit. Dec. *consil.* 543. *num.* 16. *&* 17. Rol. à Valle *consil.* 90. *vol.* 2. & Barth. *singul.* 163. Sed si res fuit tradita vxori, præsumitur donatio tacita; Boer. *in suis singul. tit. de præsumpt. nu.* 9. *l.* 9. *&* 16. *C. De donat. int. vir. & vxor.* nam licet vxoris nomen sit appositum in instrumento; tamẽ vir sibi in veritate comparasse probatur ex duobus; nempe si ipse vir antequam perueniretur ad faciendum instrumentum suo nomine emerit, item si ipsi viro possessio tradita fuerit, & ita supremus Senatus aliàs censuit iuxta doctrinã Petri de Rauen. *singul.* 637. Barth. in *l.* 6. *hoc tit* & *gl. in l.* 16. *C. De donat. int. vir. & vxor.* Si verò res empta fuerit ex pecunia dotali efficitur dotalis, quando est empta nomine mulieris, & sic ad eius vtilitatem, aliàs secus. Gasp. Caballin. *milleloq.* 542. Osasc. *decis.* 140 Crauett. *consil.* 104. Petri. de Rauen. *d. singul.* 601. Barth. in *l. Si vt proponis. C. De rei vendic.* & in *l.* 23. §. *Si mulier. ff. Sol. matrim. l.* 55. *ff. De iure dot.* & *l. fin. C. de seru. pign. dat. manumiss.* Et ita quoque iudicauit suprema Curia, Hac etiam spectat maximè emendi mos in addictionibus publicis nomine alterius qui intra octiduum aliũdue tempus profitetur apud acta in cuius gratiam emerit & tales consuetudo nuncupat *Command.* Et ex prędictis eliciunt interpretes quòd quis iuxta tritam regulam potuit quod noluit, voluit quod non potuit, vti subsequentia tria ostendunt exempla. quorum primum est de vxore quæ comparauit suo nomine, & cui possessio tradita est; cùm tamen pecuniam maritus solus numerauerit. Secundum est de marito qui emit primùm suo nomine, posteà autem seu mutato consilio, nomen vxoris instrumentis emptionum inseri fecit. Primo casu maritus solum de pretio quod numerauit habet actionem; res enim penitus vxori quęsita est; tum quia concepta est emptio suo nomine; tum etiã quia possessiò ei tradita fuit. Secũdo etiam casu maritus factus est dominus ob id quod emerit suo nomine, & deinde quia possessionẽ solus nactus est, neque mutat quod post perfectam emptionem nomen vxoris instrumento emptionis adiectum sit; nam facta sunt potiora verbis. Tertium verò exemplum est de eodem marito, qui emit nõ sibi sed vxori; nihil enim tunc egit, quia doctrina iuris est neminem posse stipulari alteri. Dat quoque exemplum aliud Glossa in nuncio qui cum deberet verba contractus in persona sua concipere, & posteà actionẽ domino cedere, cõcepit tamẽ in persona domini: tunc enim nec sibi quæsiuit, quia noluit,

luit; nec domino, quia non potuit ex supradicta regula, scilicet, neminem posse stipulari alteri. Quare autem per nuncium magis acquiratur quàm per procuratorem actio, discutitur in *leg. vlt. hoc tit.* & dicitur ibidem quod id fiat ex eo quod procurator mandato meo emit, sibi emit, non mihi; quod nũcius verò emit, ego emo, non nuncius, & sic fungitur Nuncius vice Epistolæ, vt Accurs. tradit in *l. Licet. ff. De constit. pecun.* Admittimus enim rectissima ratione vt quis seu præsenti seu absenti possit quærere, emere, donare, valeatque totum id quidquid est, dummodo accepto ferat is in cuius gratiam liberalitas ipsa facta fuerit *l. Absenti de donat. l. vlt. de legat. l. penult. §. Si vir. ff. Sol. matrim. & simil.* vti in primo volumine Decis... tradidi hanc materiam & quæstionem ita in supremo Concilio fuisse intellectam & decisam. Casus verò quibus conuenientissima erit istius legis regula, & qui in quotidiano vsu erunt, veluti si quis cùm posset pleno iure donare aliquid sponsæ inter sponsalia, quibus donationes illæ licitæ *leg. Si à sponso de sponsal. eod.* cauerit tamen vt donatio effectum non accipiat nisi constante matrimonio. Nam donatio illa nullius erit momenti, *l. Quod sponsæ. C. De donat. ante nupt.* & sic potuit verè quod noluit, nec potest velle posteà, secutis videlicet nuptijs, quod valiturum sit; & sic in iudicando sæpius dictum & iudicatum fuit. Alter verò casus erit, si quis de consuetudine donare potest quincuncem vel trientem (vt in Flandria) patrimonij sui cuicumque voluerit ex testamento, sed non quincuncem vel trientem donauit pleno iure ac dominio, sed bonorum suorum omnium vsumfructũ, talis donatio irrita videtur ex Senatusconsultis, vti notauit Mornac. in *l. Omniũ ff. De vsufr.* Quia donator noluit quod potuit, & quod potuit non fecit; nam iuxta consuetudinem generalem Flandriæ, licet vnicuique per testamentum, aut inter viuos de tertia parte bonorum disponere, exceptis de feudalibus, nisi ea fuerint acquisita per disponentem, in patrimonialibus enim secus, vti deposuerunt practici Flandriæ coram quondam Clarissimo Domino Charles Consiliario prædicti supremi Concilij & Clarissimo Domino tunc Aduocato Coulez, nunc temporis Amplissimo Præside Concilij, Namurcensis, in causa Domini de Montoye contra dominium Goudecourt anno 1590. Gandaui tamen licet etiam in feudis vt cæteris disponere. Prohibitus autem per Statutum vltra tertiam, quartum vel aliam partem rerum suarum an relinquere possit extraneo vltra quartam partem vel aliam de fructibus controuertitur, vti notat Consultissimus dominus Pecq. *de testam. coniug. lib. 4. c. 18.* vbi discussit an alienare prohibitus vsumfructũ constituere non possit, & an Statutum ne quas res coniugi leget, pertineat etiam ad vsumfructum, vbi *num. 2. & 3.* ex traditis à Molin. *ad consuet. Paris. tit. 1. §. 1. gl. 1. nu. 4. & 5.* tradit quod Statutum cauens ne qua res legari possit, videtur etiam vsumfructũ continere, verisimiliter statuentes sub rei vocabulo omnia complecti voluisse, ac proinde Socin. *consil. 93. lib. 1. dubitat. 3.* determinasse, si quis per Statutum non possit vltra quartam partem rerum suarum relinquere extraneo, non posse quoque eundẽ de fructibus disponere vltra quartã partẽ. An verò prohibitio inter contrahentes facta impediat dominij translationem, in subsequenti articulo conuenientiùs tractari posset; sed ratione cohærentiæ prææallegatæ quæstionis & materiæ hîc dicemus eandem quæstionem satis latè tractasse Dom. Nicol. Vall. *in suis resolut. in discurs. suo 10. & 13. à nu. 25. vsque ad 30.* vbi traditur per pactum & promissionem de non alienando cum hypotheca & obligatione bonorum videri impediri dominij translationem etiam secuta traditione, Euer. *consil. 6. nu. 1.* Sed posteà contrarium docet promittentem tantùm obligari ad interesse, si contraueniat *num. 5. & 7. sed nu. 8.* censet à priori opinione non esse recedendum. Quomodo autem restringat vide *nu. 9. consil. 260. nu. 6.* Videndus etiam est ibidẽ Dom. Præs. *consil. 230. nu. 6.* quia doctè & notabiliter eandem materiam ibidem tractat. Vtrum verò stante Statuto vtpote Arthesiensi, quod testator non possit testari nisi de quinta parte bonorum propriorum, non possit relinquere vsumfructum omnium bonorum si iste vsusfructus non plus valeat quàm proprietas quintæ partis, putà quia vsufructuarius est senex vel valetudinarius; item quia fortè eo tempore ob bella fundi sunt steriles, sed post annos aliquot speratur vberior messis; hanc quæstionem tractauit Guy. Cocquille ad *consuet. Niuern. tit. des testamens & Codicilles art. 1. vers. On a doubte si le testateur,* vbi resoluit, quod non, etiamsi aliqui in cõtraria sint opinione, quia is qui prohibetur alienare, non potest etiam constituere vsumfructum in bonis prohibitis secundùm. *leg. Vlt. C. De reb. alien. non alien.* Vide ad hunc Tit. eiusque materiam Sichard. Viu. Bellacomb. Vezin. *lib. 4. syntagm. commum. opinio. tit. 36.* Guidon. Pap. *consil. 226.* Fulgos. *consil. 32.* & Alex. *consil. 133.*

TITV-

TITVL. LI.

De rebus alienis non alienandis. &, De prohibita rerum alienatione vel hypotheca.

DECISIO LXXVII.

SVMMARIA.

1 *Rem alienam à nobis alienari non posse, licet vendi possit.*

2 *Ementi rem alienam, teneri eandem vero domino restituere.*

3 *Prohibita alienatione rei potest ex causa pia & necessaria alienari pro necessitatibus incũbentibus ex causa rei.*

4 *Prohibita alienatione feudi vel emphyteusis sub pœna cõmissi quando locus sit commisso.*

5 *Prohibitus alienare non potest per contractum vel delictum aut aliter etiam coactus alienare.*

6 *Alienationis vocabulum quomodo propriè & impropriè accipiatur.*

7 *Et quid sit & quæ dicatur.*

1 DICTVM fuit anteà de his qui res proprias vendunt, nunc agitur de his qui res alienas diuendunt; & primò res alienas non esse alienandas. Cui regulæ licet obstare videatur Textus in *l. Rem alienam. ff. De contrah. empt.* vbi dicitur, rem alienam vendi posse, tamen respondendũ est per Textũ in *l. Alienatum. ff. De verb. signific.* aliud esse, rem alienam alienare, & aliud fore, rem alienam vendere. Siquidem alienatio dicitur fieri quando dominiũ transfertur à me in alium, quod non est in
2 venditione; non enim vendens cogitur rem venditam facere emptoris, sed sufficit quod ei tradat asinniam quandam possessionem; ideòque quod dictum est, per traditionem transferri dominium, accipiendum est, si venditor fuerit rei venditæ dominus; nam rẽ alienam vendens non potest eam alienare, hoc est, dominium eius transferre, nec pignus aut vllum ius reale in re constituere *l. vlt. hoc tit.* quia venditione sua non potest quis præiudicare vero domino. *l. Nemo 6. eodem tit.* ne quidem pater filio, *l. 2. eodem.* nec mater filio, *l. Mancipia eod.* nec maritus vxori. *d. l. 2.* Siquidem *l. Id quod nostrum ff. De reg. iur.* & *l. Non debet. 77. ff. De reg. iur.* eiusdem dant rationem; ac proinde si venditor rem alienã tradiderit emptori, tenetur eã emptor vero domino restituere; præsertim si quando ementis scienter illam emerit: si verò emit per ignorantiam, tunc quia est in bona fide vsucapere vel præscribere poterit rem emptam, & tali in casu dominus præscriptione finita in subsidium conuenire potest non quidem emptorem sed venditorem de pretio. Et ob id quia venditio rei alienæ valet iuxta *l. Rem alienam. ff. De contrah. empt.* tenetur venditor actione empti quanti interest emptoris illam rem illi esse ablatam, & qui scienti rem alienam vendit, cogi nõ potest ad illam tradendam secundùm Alex. *consil. 66. vol. 4.* Cùm autem alienationis prohibitio sit exhorbitãs & odiosa, & quasi iniqua, cùm rerũ suarum liberam administrationem tollat, & ideò strictè interpretari debeat teste Marian. Socin. iuniore *consil. 112. in causa nobilis nu. 21. part. 1.* Anth. Rub. *consil. 1. incip. Præsupponitur. nu. 2. & 3.* Ias. in *l. Filius familias. §. Diui in 2. lectura num. 8.* Alex. *consil. 159. attentis col. penul. vers. Nec dicatur, vol. 3.* vbi dicit nõ extendi de vna persona ad aliam, & Dec. *consil. 613. in ciuitate nu. 6. part. 4.* prohibita 3
alienatione alicuius rei ex quauis causa pia etiam necessaria potest tamẽ res alienari pro necessitatibus incumbentibus ex causa rei secundùm Molin. *ad consuet. Paris. tit. 1. §. 17. gl. 5. nu. 1.* & ex causa magna & perpetuæ vtilitati æstimata teste Garzia *de expens. & meliorat. c. 16. nu. 11.* Et ob id etiam prohibita 4
alienatione feudi vel emphyteuseos sub pœna commissi, non erit aliter locus commisso quàm vbi facta fuerit traditio rei alienatæ: & quidem non sufficit facta traditio per constitutum, aut aliter, nisi virtute constituti vel alterius emptor inceperit rem realiter possidere, & faciente venditore, Molin. *præcit. loco ad consuet. Paris. §. 17. gl. 5. nu. 2. & seqq.* Et idcircò Statutum prohibens alienationem sine solemnitate, intelligitur de translatione dominij tantum per *l. Alienatum de verb. signif.* Alex. *consil. 29. nu. 15. lib. 7.* & Molin. ibidem & Bald. *consil. 218.* Nam quando in nudis verbis contractus remansum est non incurritur pœna prohibitæ alienationis; alienans enim ita demum incidit in pœnam si sciebat rem esse prohibitam alienari; & in casu alienationis petens pœnam debet probare eiusdem scientiam *dicto loco num. 6.* Et quidem id solum quod fuit alienatum cadit in commissum, non tota res; debet enim delicto pœna commensurari. Molin. *præ alleg. loco. nu. 7.* Ideoque Molin. *ad consuet. Paris. tit. 2. §. 56. gl. 1. num. 2.* requirit tria ad hoc vt cesset periculum commissi in alienatione 5
Primò, vt interueniente publica authoritate Iudicis fiat alienatio. Secundò, quod ritè & à competenti Iudice. Tertiò, quod in iudicio cõtradictorio fiat; secus ex volũtaria sententia quæ potius est pactum *l. 2. C. Commu-* *nia* *vtr.*

vtr. iudic. Bald. in *addit.* Specul. *de execut. sentent.* Prohibitus verò alienare nec per contractum nec per delictum aut aliter etiam coactus an alienare possit, controuertitur quando alienatio prohibita est in fauorem. & illam quæstionem tractat Dom. Pecq. *de testam. coniug. lib.* 2. *c.* 18. & *lib.* 3. *c.* 15. & *lib.* 4. *c.* 9. vbi tradit alienationem necessariam non contineri legibus vel Statutis de alienatione loquentibus, ac proinde testatorem prohibere non posse quin bona sua vendantur vt creditoribus satisfiat secundùm Textum in *l. Filiusfamilias.* §. *Diui. vers. Sed hoc neque creditorem.* & ibi Azon. in 2. *lectur. num.* 14. *ff. De leg.* 1. *l. Alienationes.* §. *Famil. hercis. leg. Senatus. ff. De legat.* 1. *in verb. Vt non alienaret, sed vt solueret. l. vlt.* §. *Et si præfatā. C. De iure deliber. l. Pacto successorum. C. De pact.* & ibidem Dom. Pecq. latè *d. tract. lib.* 3. *c.* 15. vbi dicit quòd sicut lex loquens de alienatione, intelligitur de alienatione voluntaria, quod etiam prohibitio alienationis non extendatur ad necessariam, & idcircò Statutum loquens de alienatione, accipi debere de ea quæ fit sponte alienantis nulla necessitate cogente; ac proinde Statutum quod dictat mulierem non posse cōtrahere sine consensu curatoris, posse tamen eo inscio in dotem dare secundo marito quæ primo dederat, quia huiusmodi dotis constitutio venit ex dispositione & interpretatione legis. Alienatio verò est omnis actus per quem dominium transfertur. Oldr. *consil.* 270. *nu.* 2. Lap. *alleg.* 41. *in princ. lib.* 1. Petr. de Anchar. *consil.* 102. *Quæstio est talis in princ.* Castr. *consil.* 270. *Dubitatur l.* 1. *in princ.* adeò quod qui dicit alienasse, fateatur omne dominium à se abdicasse. Alex. *consil.* 180. *viso nu.* 3. *lib.* 6. & *consil.* 29. clarissimè *num.* 15. *vers. Constat autem. lib.* 7. vbi Apostillator in verbo, *Dominij*, dat concordantes. Propriè autem sumptum vocabulum Alienationis debet intelligi de actu vel contractu per quem transfertur dominium. Alex. *consil.* 41. *viso themate in fin. lib.* 6. vbi dicitur quod in pœnalibus propriè sumitur etiam obtineat in odiosis, ac proinde quamuis propriè sub nomine Alienationis tantùm comprehendatur ea alienatio quæ transfert dominium. *l.* 1. *in fin. infr. de fund. dotal.* & *leg. Alienationis. ff. De verb. signific.* tamen hic & maximè in *l.* 7. *& fin.* hæc dictio Alienationis extenditur ad improprium significationem, sic quod velint, quod quando lex prohibet alienationem, censeatur non tantùm prohibita ea alienatio per quā transfertur dominium, sed etiam vt prohibitus non possit alteri rem dare in vsumfructum, nec quoque possit alteri dare in pignus vel obligationem, & sic propriè sumptum vocabulum Alienationis debet intelligi de actu vel contractu per quem transfertur dominium. Alex. *consil.* 41. *viso themate in fin. lib.* 6. Quod ampliandum videtur, quia alienatio dicitur omnis contractus per quem dominium transfertur: ideò ille qui potest alienare etiam vigore Statuti potest donare, quia donatio est alienatio quando fit inter viuos. Cardin. Zabarell. *consil.* 15. *quoad maritus* Feli. in *c. fin. num.* 8. *de accus.* Anchar. *consil.* 1. *in princ.* Deinde prohibitus alienare non potest alteri rem dare in vsumfructum neque etiam alteri obligare in pignus vel hypothecam; Barth. in *l. vlt. hoc tit.* addit alienatione prohibita videri prohibitum omnem actum, per quem fit translatio dominij directi, vtilis vel alicuius iuris in re, quod Holoander explicat in hunc modum; prohibitione scilicet tam alienationis quàm venditionis prohiberi etiam obligationem, quæ per obligationem peruenitur ad venditionem pignoris, & ob id sicut prohibetur venditio, ita & quidquid eam antecedit, vt eiusdem sonant verba. Ac idcircò prout Textus *dicta leg. vlt.* quotidianus est ad prohibitiones alienationum pignorumque obligationes, & secus sit quando prohibitum fuit venumdari, donari, pignerari, tunc alienatio non prohibetur quin fieri possit testamento *l. Pater filium* 36. §. *Fundum de leg.* 3. qui valdè celebris est in foro; atque iuxta eundem ita iudicatur, prout aliàs iudicatum fuit in supremo Concilio. Vide ad hunc Tit. & materiam illius Cyn. Barthol. Bald. Angel. Cast. & Salic. hic Magon. *decis.* 19. *in Florent.* Benincas. *de priuil. paupert.* Menoch. *consil.* 642. *lib.* 7. Surd. *decis.* 125. Bursat. *consil.* 64. *lib.* 1. Fuluæ. *de prohib. rer. alienat. & de rer. distract.*

DECI-

DECISIO LXXVIII.

SVMMARIA.

1 *An censeatur alienare qui acquirere omittit.*
2 *Vtrum is qui Emphyteusim concessum sibi ac liberis alienat in extraneum, alienatio valeat.*
3 *Et quo vsque.*

1 QVANDOQVIDEM suprà dictũ fuit, alienationem comprehendere omnem actum per quem dominium transfertur, quodque in permissiuis & prohibitis permissa alienatione permittatur donatio & prohibita eadem alienatione prohibeatur donatio, secundùm Petr. de Anchar. *dicto consil.* 102. *in princ.* quodque sub verbo *Alienationis* largè sumpto comprehendatur etiam legatum per modũ institutionis in testamento factum iuxta Calder. *consil.* 331. *aliàs* 2. *de testam.* nec non diuisionem, cùm in parte diuisa transferatur dominium, Apostill. ad Castr. *consil.* 270. *lib.* 1. *vers. Alienationis.* & Felin. in *c. Quæ in Ecclesiarum. num.* 63. *de constitut.* Is enim qui prouocat ad diuisionem dicitur ex causa voluntaria facere; qui verò prouocatus est dicitur ex causa necessaria facere, ideò stante prohibitione is qui prouocat contra venit, non prouocatus. Ang. Aretin. *consil.* 28. *ad decisionem num.* 2. *& seqq. vers. Secundò pro hoc.* Et sub prędicto verbo *Alienationis* continetur etiam permutatio, latè sumpto vocabulo, secundùm Castrensf. *consil.* 270. *incip. Dubitatur numquid lib.* 1. *per tot.* An verò
2 censeatur alienare qui acquirere omittit, sæpenumerò in controuersiam vocatũ fuit, & aliquoties declaratum non censeri alienare qui acquirere omittit, vtpote qui renunciat paternæ hæreditati sibi delatæ, nondum tamen aditæ, iuxta Molin. *ad consuet. Paris. tit.* 1. §. 1. *gl.* 3. *quæst.* 1. *num.* 9. Inde mulier prohibita alienare sine consensu mariti videtur posse sine consensu mariti donationem sibi absenti factam renunciare iuxta ea quæ tradit Ioan. Lopez. *de lucr. mar. & vxor. vers. Mulier.* Aliquando tamen damnosa acquisitio instar alienationis verè improbatur vt in pupillo damnosam hæreditatem acquirente, vti traditur in *Auth. Sic ei alienatio. C. De sacros. Eccles.* cùm alienatio permissa sit de iure cõmuni omnibus. Oldr. *consil.* 159. *num.* 8. *vers. Si igitur.* Rol. à Valle *consil.* 80. *num.* 30. *lib.* 3. idque amplietur etiam si quis solum habeat vtile dominium excepto emphyteuta & Curiali qui sunt casus speciales, teste Oldr. *dicto consil.* 159. *n.* 8. *vers. Si igitur.* Ac proinde notari solet hic quod si quis emphyteusim concessam sibi, liberis ac nepotibus ita vt iure contractus deferatur alienet in extraneum, non valere 3
alienationem nisi pro tempore vitę alienantis, sic quòd post eius mortem redeat ad sequentes comprehensos in concessione, teste Molin. *ad consued. Paris. tit.* 1. §. 15. *nu.* 3. vti etiam in legatis & fideicommissis alienari prohibitis, vti aliàs censuit suprema Curia. Sed in feudis aliud obtinet; nam si alienentur nõn statim tenet ab initio alienatio, sed ad dominium directum, vt in feudo nouo, vel ad sequentes agnatos in feudo antiquo statim deferuntur, nec in ijs locus est confiscationi iuxta tradita à Molin. *consil.* 22. *nu.* 23. & 24. & ita censuit aliàs Curia suprema. Vide ad prædicta Menoch. *consil.* 620. *lib.* 7. Tiraq. post *leges Connubial. gl.* 5. Cuiac. *feud.* 2. *tit.* 4. & Godofr. hic.

DECISIO LXXIX.

SVMMARIA.

1 *Marito vendente hæredia vxoris, na alienatio valeat.*
2 *Quo vsque.*
3 *Alienatione prohibita quid sit poohibitum.*

SI maritus vendiderit hæredia vxoris, nõn tenet alienatio quoad rem ipsam, 1
sed emptor stante matrimonio poterit consequi fructum secundùm tradita à Molin. *ad consuet. Paris. tit.* 1. §. 23. *quæst.* 11. *nu.* 42. *in fi.* Sed tamen in dote aliter tenet Roder. Zoar. *de lucr. mar. & vxor. tit.* 2. *nu.* 52. *in fin.* Ac proinde rectè hic quæri potest, quid sit prohibitum alienatione prohibita, cùm regula sit, quod prohibitus alienare prohibeatur alteri titulum constituere in re prohibita per quem consueuit dominium transferri; siquidem siue sequatur possessio, siue præcedat, talis dicitur alienatio, & ob id emphyteuta caderet eo casu, iuxta Bald. *consil.* 415. *vers. Quartò præmittendum, vsque in fin. lib.* Quod videtur extendendum vt procedat etiam si titulus sit de futuro, quia si sequatur traditio, censetur idem titulus redactus ad præsens, Bald. *consil.* 415. *vers. Nec obstat quod verba lib.* 1. Quod videtur am- 2
pliandum quia prohibitus Fideicommissarius alienare sub pœna caducitatis, cadit si alienat concedendo rem prohibitam alicui ad vitam, quia dicitur alienatio, vti tradit Cornæ. *consil.* 254. *circa primum lib.* 3. quem sequitur Afflict. *decis.* 234. *nu.* 3. & cadit in totum licet alienet minimam partem pro-

pter contrauentionem quando testator voluit quod esset priuatus alienando, Dec. *c. De Appellationibus n.* 4. *de appellat.* qui allegat Angel. *consil.* 168. Quod vicissim multis etiam in casibus extendendum videtur, adeò quòd prohibitus alienare, si locet ad longum tempus censeatur alienare, & cadat, secundùm Angel. Aretin. *consil.* 58. *in princ.* & Alex. *consil.* 17. *per tot. lib.* 4. vbi dicit quod locatio bonorum Ecclesiæ ad decem annos est nulla quia est alienatio. Quod extenditur etiam si quando legatum vsusfructus sit in perpetuũ rei prohibitæ alienari; tunc enim dicitur facta alienatio & cadit in pœnam iuxta Angel. Aret. *d. cons.* 58. *in princ. nu.* 2. *& seq.* & Socin. *reg.* 11. alienare prohibitus etiam ad lõgum tempus locare prohibitus, censetur; vbi etiam ponit octo restrictiones quibus permissa est locatio ad longum tempus. Idem etiam extendendum est in bonis Ecclesiæ quæ prohibentur concedi nisi in tertiam generationem. nam si concedantur in tertiam generationem permissam cum pacto quod finita tertia generatione sit renouata in quartam & quintam; talis alienatio non valebit tanquam facta in fraudem iuxta ea quæ tradit Alex. *consil.* 165. *in princ. vers. Confirmo itaque lib.* 2. Et sic prohibitus alienare prohibetur seruitutem constituere super re prohibita, & si constituatur non valebit nisi durante vitâ constituentis. Bald. in *l. Prouinciali C. De seruit. & aqua.* & Ias. in *l. fin. C. De iure emphyt. nu.* 147. *&* 148. vbi dicit quòd vti emphyteuta non potest constituere seruitutem nisi eius vitâ durante, sic & maritus in re dotali, nisi quatenus duret matrimonium, vti aliàs etiam censuit suprema Curia arg. *l. fin. De reb. alien. non alien. c. Non liceat* 12. *quæst.* 2. Barth. in *leg. Codicillis.* §. *Institutio. ff. De leg.* 2. & Bero. *quæst.* 205. *nu.* 3. Ac proinde etiam prohibetur pignorare pro tanto pretio rem prohibitã, quod non sit spes redemptionis, quia est vera alienatio, Neguz. *De pignor. in* 3. *part. in* 1. *membr. nu.* 27. *& seq. l. Legata.* §. *fin.* & ibi Barth. *ff. De supellect. leg.* quod ampliatur etiam quod prohibitus alienare prohibeatur etiam confiteri ne ex confessione procedat alienatio per indirectum.

DECISIO LXXX.

SVMMARIA.

1 *An alienatio pacto contrahentiũ prohibita impediat dominij translationem.*

2 *Alienatione prohibita an intelligatur prohibita quæ fit facto hominis.*

3 *Et non quæ fit immediatè à lege.*

4 *Vnumquemq; habere potestatẽ res suas alienãdi nisi specialiter ei sit à lege interdictum.*

5 *Et quibus in casibus id fiat.*

SÆPISSIME cõtrouersum fuit tam apud nos quam in supremo Concilio, an alienatio pacto contrahentiũ prohibita impediat dominij translationem; an verò tantũm causet actionem ad interesse. Quam quæstionem decidit Alex. *consil.* 59. *num.* 6. *lib.* 5. & ibi Molin. Bertr. *consil.* 10. *num.* 1. *lib.* 6. Dom. Præs. Euer. *consil.* 50. Fab. in *l. Ea lege. C. De condict. ob caus.* Molin. *in consuet. Paris.* §. 3. *quæst.* 23. Guid. Pap. *consil.* 102. Alex. *consil.* 93. *num.* 8. *lib.* 7. Dec. *consil.* 403. *num.* 12. *in fin.* & ibi Molin. & Nicol. Vall. *in suis resolut. discurs. vlt.* tradit per pactum & promissionem de non alienãdo cum obligatione & hypotheca bonorum non impediri dominij translationem. Sed alienatione prohibitâ 2
an intelligatur prohibita quæ fit facto hominis, & non quę fit immediatè à lege, traditur à Socin. *consil.* 81. *num.* 11. *lib.* 3. vbi decidit intelligi prohibitam quæ fit facto hominis, & non quæ fit à lege; ideoque cum casus controuerteretur in supremo Concilio referente Consultiss. Domino Euer. anno 1593. inter filios Francisci de Lencluysen ex vna & Præpositum Marescallanum Luxemburgensem habentem actionem à fisco ex altera, cùm esset consuetudo in loco situs ac domicilij quod altero ex cõiugibus prẹmortuo relictis liberis, bonorum proprietas coniugis superstitis deuoluatur ad liberos, ipse verò tantùm vsufructuarius sit; prædictus Franciscus de Lencluysen cùm valdè esset suspectus de hæresi, nõ poterat propterea alienare bona sua secundùm placita Principis; quærebatur an tale placitum impediret deuolutionem illam proprietatis ad liberos virtute consuetudinis siue legis municipalis per matrimonij dissolutionem. Quæ quæstio tunc temporis non fuit decisa, sed maior pars Dominorum videbatur inclinare contra fiscum propter regulam prædictam. Sæpiùs anteà dictum fuit, quemlibet cùm rei suæ sit moderator & arbiter, secundùm *l. In re mandata. C. Mandati* habere potestatem res suas alienandi, nisi specialiter ei sit à lege interdictum arg. *l. Cum prætor. ff. De iudic.* Sciendum est primò maritum prohiberi res dotales alienare *l. vn.* §. *Cum lex. C. De rei vxor. act. l.* 4. *& tot. tit.* §. *De fund. dotal.* & intelligitur per prædium dotale ea dos quæ in fundo seu re immobili constituta est, siue sit prædium vrbanum vel rusticum *l. Dotale prædium. ff. De fund. dotal.* Et ampliatur illa conclusio; Primò, vt maritus nec seruitutes fundo dotali debitas amittere, neque alias ei imponere possit *l.* 5. *ff. De fund. dotal.* Secundò, ampliatur, quòd ne quidẽ cõsentiente vxore maritus prædiũ dotale alienare possit, *institut. quibus aliena. lic. vel non, in princ. & d. l. vn.* §. *Et cũ lex.* Tertiò ampliatur, quod eiusmodi alienatio nec iuramento vxoris de iure ciuili cõfirmari queat per *l. Non dubium in fin. C. De legibus.* Licet secùs sit de iure canonico cui in hoc casu standum est per regulam in *cap.*

Cùm

Cum contingat. De iureiur. Quartò ampliatur, vt marito nec rem dotalem mobilem etiam consentiente vxore alienare liceat, secundũ Barth. & Doctores in *l.* 1. *ff. Sol. matrim. cum limitationibus traditis ibidem, & ad institut. præcit. tit. in princ.* Quintò ampliatur, vt etiam ipse maritus constante matrimonio res dotales alienatas contra proprium factum vindicare possit, secundùm *gl. §.* 1. *institut. d. tit. in verb. Interdict.* Secundò pupillus licet sit dominus rerum suarum, eas tamen sine authoritate tutoris alienare non potest. *§. Nunc admonendi cum seq. Institut. quib. alien. lic.* & ampliatur vti ibidem per Schneiduin. Tertiò adultus habens Curatorem licet sit dominus rerum suarum, eas tamen sine curatoris authoritate alienare nequit, & si facta est non tenet, nec opus habet restitutione secundùm *Gl. in d. §. Nunc admonendi in verb. Vllam.* & *l. Si curatorem* 3. *C. De in integr. restitut. num.* 51. Si verò non habet curatorem, tunc (vti subdit Schneiduin.) poterit res suas alienare, ita quod contractus seu alienatio de iure valeat, sed si læsus fuerit, restituitur *d. l. Si curatorem,* vti sæpè quoque censuit suprema Curia, nisi eam alienationem iuramento confirmasset *Auth. Sacramenta puberum. C. Si aduersus venditionem.* quam Doctores etiam extendunt ad minorem qui curatorem habet. Ias. & Doctores ibidem. Quartò prodigus cui bonis interdictum est, alienare prohibetur *leg. Si sciens. ff. De contrah. empt.* & *leg. Is qui bonis. ff. De verb. oblig.* Quintò filius non potest alienare in quibus pater non habet vsumfructum *l. fin. §. Ipsum autem. vers. Filius. C. De bon. quæ liber.* Sextò Vasallus rem feudalem alienare & obligare prohibetur sine consensu domini sub pœna amissionis feudi *c. Imperialem de probib. feud. alien. per Freder.* Sed & agnati consensus requiritur, adeò quòd si vasallus vendat feudum alteri, licet domini consensus adsit, non præiudicat agnato *c.* 1. *De alienat. feud. patern.* quia fortius ius habet quàm dominus, *§. vlt. qualiter olim feud. poter. alien.* & ibi Doctores. & sic memini aliquando in praxi & iudicando obseruatum fuisse.

DECISIO LXXXI.

SVMMARIA.

1 *Alienatio rerum Ecclesiæ sine debitis solemnitatibus prohibita est.*

2 *Sic quod emptor priuetur pretio de rigore, non autem ex æquitate.*

3 *An Hospitalia, Confraternitates, & similes communitates gaudeant priuilegijs locis Ecclesiasticis concessis.*

ALIENATIO bonorum Ecclesiæ de iure est prohibita nisi adsit veritas causæ & solemnitas formæ secundùm Freder. de Sen. *consil.* 142. *num.* 3. *vers. Pauper primo in princ.* adeò quòd ea facta seruatis solemnitatibus & debita forma, sed tamen non subsistente vera causa necessitatis vel vtilitatis est ipso iure nulla, adeò quòd Prælatus potest agere rei vendicatione, Geminian. *consil.* 48. *pro examinat. col. vers. Opinionem contrariam.* vbi pro ea parte allegat Goffred. Hostiens. Ioan. Andr. Lap. Freder. de Sen. Ioan. Anth. de Butr. Ioan. de Fantuc. & Ioan. de Immol. vbi tradit quod hæc verior est, & sequenda sententia, & fortioribus rationibus munita ac maiore numero Doctorum approbata, & etiam respondit ad contraria, vti etiam faciũt Castrens. *consil.* 74. *in facto isto in princ. lib.* 1. Aegid. Bellam. *consil.* 33. *num.* 44. *in fin. vers. Quoad secundam.* Abb. *consil.* 41. *Videndum in princ. lib.* 1. allegat ad hoc *Clem.* 1. *de reb. eccles. non alien.* & Barthol. *consil.* 63. *incip. Factum sic proponitur num.* 2. *vers. Item obstat. lib.* 1. Sed contrarium tenuerunt *Gl.* 12. *quæst.* 2. *in fin.* Ioan. de Ligna. & Damascen. ad Hostiens in *sum.* quos refert idem Geminian. *d. consil.* 48. *col.* 2. *vers. An autem alienatio.* vbi tradunt quòd non est nulla quando interuenerunt solemnitates, sed per restitutionem vel rescissionem annullanda; quod etiam tenent Angel. *consil.* 245. *nu.* 9. quod est consilium Collegij Paduæ, & idem Calderin. *consil.* 279. *aliàs* 1. *de loc. in princ.* quam sententiam communiter seruare solet suprema Curia. Et idcircò licet de iure certum sit alienationem rerum Ecclesiæ sine debitis solemnitatibus prohibitam esse secundùm Guidon. Pap. *decis.* 149. Capyc. *decis.* 16. & 105. Gayl *pract. obseru. lib.* 2. *obseru. vlt.* Camil. Borell. in *sum. decis. tit.* 15. *nu.* 1. & *seq.* vbi allegat solemnitates ad eandem requisitas & causas ad eam necessarias, & nonnulli censeant emptorem rei Ecclesiasticæ priuandum esse pretio rei emptæ iuxta *tit. C. De sacros. Eccles.* tamen rigor iste in Francia nec in

talis promissio ex clausula notariorum fuerit adiecta, nisi subsit vrgens coniectura in contrarium, secundùm tradita à L'Oyseau, *tract. du deguerp. lib.* 4. *c.* 4. & Molin. *de vsur. nu.* 135. Reditus enim constituti procedunt à constitutione quæ facta est super bonis & hæreditagijs debitoris, qui ex obligatione ad illius præstationem tenetur *d. l. Ex conuentione. C. De pact.* & eo non obstante non desinit cõstituens illius debitor personaliter esse obligatus pro eiusdem præstatione, vnde censent remanere obligationem personalem, vti tradit Charond. in *Cod. Henric. l.* 6. *tit.* 14. *art.* 1. Nam vti inquit & tradit Dom. Carol. L'Oyseau *in dicto suo tract. du deguerpiss.* est semper in effectu persona quæ debet reditum, & non fundus aut hæreditagium pro eius assecuratione assignatum vel constitutum; nihil enim diminuit vel detrahit ea priori obligationi personali vti ibidem subdit, allegans ad hoc *leg. Titius. ff. De aliment. & cibar. legat.* Couar. *var. resolut. lib.* 3. *c. De ann. redit. num.* 5. Wesemb. in *tract. de act. & interdict. c.* 7. *numer.* 9. dicens amplius eum qui annuos reditus constituit, rectè conueniri, etiam fundo vendito ita vt hypotheca nunquam inducat limitationem aut restrictionem, sed tantùm detur in fauorem creditorem ad maiorem cautelam, vti disertè notat idem L'Oyseau *dicto tract. lib.* 4. *c.* 4. *nu.* 3. Vide ad hunc Tit. & illius materiam Vezin. Capr. Viu. Bellacomb. Soar. Kirchou. Bonacoss. Donat. à Fin. Villalob. in *syntagm. commun. opinion. lib.* 4. *tit.* 34. Anthon. Gabriel. in *commun. conclus. rubr. de empt. & vendit. conclus.* 3. & 4. Et notandũ hic venit iudiciũ venditi in *l.* 1. accipi pro venditi actione. Et id quod dicitur in *l. Curabit.* 5. interesse pretij non soluti deberi, limitandum esse vt per Afflict. *decis.* 20. *num.* 5. & addendum quod hic reneatur ad vsuras & fructus ob eam rationem, quia in omni contractu vltrò citroque obligatorio implente vno ex parte sua, alter dicitur in mora, vt in contractu dotis, Alex. *consil.* 147. *lib.* 6. Gomez. ad §. *Actionum. Instit. de action.* Cornæ. *consil.* 250. Viu. *lib.* 1. *commun. opinio. in verb. Venditor.* Neque dicta lex obtinet, quando emptor non soluit pretiũ, quia imminebat euictio, & venditor non dedit ei fideiussores pro eadem euictione; tunc enim non tenetur ad vsuras ratione fructuum Socin. *consil.* 20. Couar. *lib.* 3. *variar. resolution. c.* 4. Zoannet. *rer. quotidian. cap.* 9.

TITVL. L.

Si quis alteri, vel sibi sub alterius nomine aliena pecunia emerit.

DECISIO LXXVI.

SVMMARIA.

1 *Maritus emens fundum pro sua vxore absente, si confiteatur soluere de ipsius pecunia quid præsumendum sit.*

2 *Quæ præsumenda sint in emente pro se & altero, vel per alium alterius nomine.*

3 *Si quis rem sibi & suo nomine emerit, an per traditionem transferatur Dominium.*

4 *Actio cui competat vel non.*

5 *Quæ quibus acquirantur.*

6 *An prohibitio inter contrahentes facta impediat dominij translationem.*

7 *Vtrum stante Statuto, quòd testator non possit testari nisi de certa parte bonorum propriorum, an non possit relinquere vsumfructum omnium æquiualentem parti.*

CVM anteà tractatum fuerit de contrahenda emptione vbi quis suo nomine & sua pecunia emit: nunc hic cùm sępè soleamus alieno nomine, & aliena pecunia emere, discutiendum & tractandum venit, quid Iuris in illis casibus. Et primò de eo qui alteri emit, id est, ad alterius vtilitatem. Secundò quando quis sibi emit reipsa & verè ad suam vtilitatem, alterius tamen emptoris prætexati nomine. Ideò quod proximè dictum est, emptorem actione empti petere rem emptam sibi tradi, vt per traditionem in se transferatur dominium, adeò verum est, vt etiam si quis alteri emit cuius iuri subiectus non sit, quamuis emptio nulla sit, ob id quod nemo alteri potest acquirere obligationem, vt dictum est *tit. per quas person. nob. acquir.* præsumatur sibi noluisse acquirere obligationem qui se non expressit *l. Multum interest* 6. *hoc tit.* & *l. Fundus ille. ff. De contrah. empt.* ad quæ etiam faciunt duo elegantissima Præsid. Euer. consilia nempe 242. & 243. Tamen si ex ea causa tradatur res, aut ei qui contraxit, aut ei cuius nomine contractum est, transfertur dominium *d. l. Multum in fi.* Nam venditor rem tradit animo transferendi dominij *l. vlt. C. eod.* atqui nihil est tam conueniens naturali ęquitati quàm voluntatem domini volẽtis rem suam in alium trans- 1

transferre ratum haberi, §.*Per traditionem. Instit. de rer. diuis.* Proinde maritus emens fundum pro sua vxore absente si confiteatur soluere de pecunia suæ vxoris, præsumitur donare; quod est prohibitum, nisi verisimiliter appareat quod vxor aliundè potuit habere pecuniam, secundùm tradita à Capyc. *decis.* 203.*num.* 18. Barth. in *l.* 16. *C. De donat. int. vir. & vxor.* & ob id licet mulier constante matrimonio, vel post regulariter præsumatur emere ex pecunia viri tamen sibi rem acquirens solum tenetur ad pretij restitutionem iuxta Crauett. *consil.* 81. Barth. *in l.* 3. *C. De fide instrum. & iure hast. fiscal. lib.* 10. *l.* 6. & *l.* 52. *ff. De donat.int. vir. & vxor.* Immò non tenetur ad illud si præsente viro & absente emerit secundùm Boër. *decis.* 81. *num.* 5. Ioseph. Ludou. *decis. Luca.*12 *num.* 19. & Natt. *consil.* 30. *tom.* 1. Vel id ipsum emerit ex opera fabrili, vel ex alio licito negotio, testante eodem Ioseph. Ludou. *decis. Luca.* 28. & Rol. à Valle *consil.* 90. *vol.* 2. Si autem pater confiteatur emisse domum de pecunia filiorum existentium in potestate, præsumitur donare, quod non licet; nisi tempore cõfessionis appareat filios ita edoctos alicuius exercitij vel industriosos in officijs, mercaturis, vel alio artificij genere, quod filius cum patre habitans verisimiliter potuerit lucrari pecuniam in instrumento cõtentam, Capyc. *d. decis.* 203. *num.* 9. Rol. *d. consil.* 90. *vol.* 2. *num.* 12. Et quando quis emit nomine extranei præsumitur pretium fuisse solutum de pecunia dicti extranei. Natta *consil.* 358. Quando verò non apparet cuius pecunia res empta sit, tunc præsumitur ex propria ipsius emptoris empta, nisi aliud ex coniecturis colligi possit, Harm. *c.* 1. *tit. de empt. & vendit. lib.* 2. & ob id emens nomine suo & alterius præsumitur de sua pecunia pretium soluisse venditori, ibidem idẽ Harm. & ideò emens proprio & fratris nomine, si soluat pretium videtur soluisse de propria pecunia, & potest repetere à fratre partem pecuniæ, secundùm Dec. *consil.* 148. Rol. à Valle *consil.* 4. *vol.* 2. Roman. *singul.* 440. Natta *consil.* 94. *num.* 10. & *consil.* 358. Et ob id actio vtilis in rem quando detur militi vel minori, quorum pecunijs empta sunt prædia tractat Marant. in *suo spec. part.* 4 *distinct.* 3. *num.* 17. *tit. An sit iudicium ciuile vel criminale.* Et generale est in omnibus quod res empta nomine alterius, & eius pecunia acquiratur ei cuius nomine comparatur iuxta Crauett. *consil.* 304. Quodque actio marito quæritur ex contractu facto vxoris nomine accõmodato, Franc. Marc. *quæst.* 506. Si tamen maritus emerit vxoris nomine, & possessio rei venditæ tradita sit marito, tunc vxoris nomen videtur simulatè appositum, & rei venditæ dominium ad maritum & non ad vxorem spectat, licet nominata sit. Dec. *consil.* 543. *num.* 16. & 17. Rol. à Valle *consil.* 90. *vol.* 2. & Barth. *singul.* 163. Sed si res fuit tradita vxori, præsumitur donatio tacita; Boer. *in suis singul. tit. de præsumpt. nu.* 9. *l.* 9. & 16. *C. De donat. int. vir. & vxor.* nam licet vxoris nomen sit appositum in instrumento; tamẽ vir sibi in veritate comparasse probatur ex duobus; nempe si ipse vir antequam peruenire tur ad faciendum instrumentum suo nomine emerit, item si ipsi viro possessio tradita fuerit, & ita supremus Senatus aliàs censuit iuxta doctrinã Petri de Rauen. *singul.* 637. Barth. in *l.* 6. *hoc tit* & *gl. in l.* 16. *C. De donat. int. vir. & vxor.* Si verò res empta fuerit ex pecunia dotali efficitur dotalis, quando est empta nomine mulieris, & sic ad eius vtilitatem, aliàs secus. Gasp. Caballin. *milleloq.* 542. Olasc. *decis.* 140. Crauett. *consil.* 104. Petri. de Rauen. *d. singul.* 601. Barth. in *l. Si vt proponis. C. De rei vendic.* & in *l.* 23. §. *Si mulier. ff. Sol. matrim. l.* 55. *ff. De iure dot.* & *l. fin. C. de seru. pign. dat. manumiss.* Et ita quoque iudicauit suprema Curia, Hnc etiam spectat maximè emendi mos in addictionibus publicis nomine alterius qui intra octiduum aliúdue tempus profitetur apud acta in cuius gratiam emerit & tales consuetudo nuncupat *Command.* Et ex prędictis eliciunt interpretes quòd quis iuxta tritam regulam potuit quod noluit, voluit quod non potuit, vti subsequentia etiã ostendunt exempla. quorum primum est de vxore quæ comparauit suo nomine, & cui possessio tradita est; cùm tamen pecuniam maritus solus numerauerit. Secundum est de marito qui emit primùm suo nomine, posteà autem seu mutato consilio, nomen vxoris instrumentis emptionum inseri fecit. Primo casu maritus solum de pretio quod numerauit habet actionem; res enim penitus vxori quęsita est; tum quia concepta est emptio suo nomine; tum etiã quia possessio ei tradita fuit. Secũdo etiam casu maritus factus est dominus ob id quod emerit suo nomine, & deinde quia possessionẽ solus nactus est, neque mutat quod post perfectam emptionem nomen vxoris instrumento emptionis adiectum sit; nam facta sunt potiora verbis. Tertium verò exemplum est de eodem marito, qui emit nõ sibi sed vxori; nihil enim tunc egit, quia doctrina iuris est neminem posse stipulari alteri. Dat quoque exemplum aliud Glossa in nuncio qui cum deberet verba contractus in persona sua concipere, & posteà actionẽ domino cedere, cõcepit tamẽ in persona domini: tunc enim nec sibi quæsiuit, quia noluit,

luit; nec domino, quia non potuit ex supradicta regula, scilicet, neminem posse stipulari alteri. Quare autem per nuncium magis acquiratur quàm per procuratorem actio, discutitur in *leg. vlt. hoc tit.* & dicitur ibidem quod id fiat ex eo quod procurator mandato meo emit, sibi emit, non mihi; quod nūcius verò emit, ego emo, non nuncius, & sic fungitur Nuncius vice Epistolæ, vt Accurs. tradit in *l. Licet. ff. De constit. pecun.* Admittimus enim rectissima ratione vt quis seu præsēti seu absenti possit quærere, emere, donare, valeatque totum id quidquid est, dummodo acceptum ferat is in cuius gratiam liberalitas ipsa facta fuerit *l. Absenti de donat. l. vlt. de legat. l. penult. §. Si vir. ff. Sol. matrim. & simil.* vti in primo volumine Decis... tradidi hanc materiam & quæstionem ita in supremo Concilio fuisse intellectam & decisam. Casus verò quibus conuenientissima erit istius legis regula, & qui in quotidiano vsu erunt, veluti si quis cùm posset pleno iure donare aliquid sponsæ inter sponsalia, quibus donationes illæ licitæ *leg. Si à sponso de sponsal. eod.* cauerit tamen vt donatio effectum non accipiat nisi constante matrimonio. Nam donatio illa nullius erit momenti, *l. Quod sponsæ. C. De donat. ante nupt.* & sic potuit verè quod noluit, nec potest velle posteà, secutis videlicet nuptijs, quod valiturum sit; & sic in iudicando sæpius dictum & iudicatum fuit. Alter verò casus erit, si quis de consuetudine donare potest quincuncem vel trientem (vt in Flandria) patrimonij sui cuicumque voluerit ex testamento, sed non quincuncem vel trientem donauit pleno iure ac dominio, sed bonorum suorum omnium vsumfructū, talis donatio irrita videtur ex Senatusconsultis, vti notauit Mornac. in *l. Omniū. ff. De vsufr.* Quia donator noluit quod potuit, & quod potuit non fecit; nam iuxta consuetudinem generalem Flandriæ, licet vnicuique per testamentum, aut inter viuos de tertia parte bonorum disponere, exceptis de feudalibus, nisi ea fuerint acquisita per disponentem, in patrimonialibus enim secus, vti deposuerunt practici Flandriæ coram quondam Clarissimo Domino Charles Consiliario prædicti supremi Concilij & Clarissimo Domino tunc Aduocato Coulez, nunc temporis Amplissimo Præside Concilij, Namurcensis, in causa Domini de Montoye contra dominium Goudecourt anno 1590. Gandaui tamen licet etiam in feudis vt cæteris disponere. Prohibitus autem per Statutum vltra tertiam, quartam vel aliam partem rerum suarum an relinquere possit extraneo vltra quartam partem vel aliam de fructibus controuertitur, vti notat Consultissimus dominus Pecq. *de testam. coniug. lib. 4. c. 18.* vbi discussit an alienare prohibitus vsumfructū constituere non possit, & an Statutum ne quas res coniugi leget, pertineat etiam ad vsumfructum, vbi *num. 2. & 3.* ex traditis à Molin. *ad consuet. Paris. tit. 1. §. 1. gl. 1. nu. 4. & 5.* tradit quod Statutum cauens ne qua res legari possit, videtur etiam vsumfructū continere, verisimiliter statuentes sub rei vocabulo omnia complecti voluisse, ac proinde Socin. *consil. 93. lib. 1. dubitat. 3.* determinasse, si quis per Statutum non possit vltra quartam partem rerum suarum relinquere extraneo, non posse quoque eundē de fructibus disponere vltra quartā partē. Anverò prohibitio inter contrahentes facta impediat dominij translationem, in subsequenti articulo conuenientiùs tractari posset; sed ratione cohærentiæ prædictæ quæstionis & materiæ hîc dicemus eandem quæstionem satis latè tractasse Dom. Nicol. Vall. *in suis resolut. in discurs. suo 10. & 13. à nu. 25. vsque ad 30.* vbi traditur per pactum & promissionem de non alienando cum hypotheca & obligatione bonorum videri impediri dominij translationem etiam secuta traditione, Eod. *consil. 6. nu. 1.* Sed posteà contrarium docet promittentem tantùm obligari ad interesse, si contraueniat *num. 5. & 7.* sed *nu. 8.* censet à priori opinione non esse *recedendum*. Quomodo autem restringat vide *nu. 9. consil. 260. nu. 6.* Videndus etiam est ibidē Dom. Præs. *consil. 230. nu. 6.* quia doctè & notabiliter eandem materiam ibidem tractat. Vtrum verò stante Statuto vtpote Arthesiensi, quod testator non possit testari nisi de quinta parte bonorum propriorum, non possit relinquere vsumfructum omnium bonorum si iste vsusfructus non plus valeat quàm proprietas quintæ partis, putà quia vsufructuarius est senex vel valetudinarius; item quia fortè eo tempore ob bella fundi sunt steriles, sed post annos aliquot speratur vberior messis; hanc quæstionem tractauit Guy. Cocquille ad *consuet. Niuern. tit. des testamens & Codicilles art. 1. vers. On a doubte si le testateur.* vbi resoluit, quod non, etiamsi aliqui in cōtraria sint opinione, quia is qui prohibetur alienare, non potest etiam constituere vsumfructum in bonis prohibitis secundùm. *leg. Vlt. C. De reb. alien. non alien.* Vide ad hunc Tit. eiusque materiam Sichard. Vin. Bellacomb. Vezin. *lib. 4. syntagm. commum. opinio. tit. 36.* Guidon. Pap. *consil. 226.* Fulgos. *consil. 32.* & Alex. *consil. 133.*

TITVL. LI.

De rebus alienis non alienandis. &, De prohibita rerum alienatione vel hypotheca.

DECISIO LXXVII.

SVMMARIA.

1 *Rem alienam à nobis alienari non posse, licet vendi posit.*

2 *Emens rem alienam, teneri eandem vero domino restituere.*

3 *Prohibita alienatione rei potest ex causa pia & necessaria alienari pro necessitatibus incũbentibus ex causa rei.*

4 *Prohibita alienatione feudi vel emphyteusis sub pœna cõmissi quando locus sit commisso.*

5 *Prohibitus alienare non potest per contractum vel delictum aut aliter etiam coactus alienare.*

6 *Alienationis vocabulum quomodo propriè & impropriè accipiatur.*

7 *Et quid sit & quæ dicatur.*

1 DICTVM fuit anteà de his qui res proprias vendunt, nunc agitur de his qui res alienas diuendunt; & primò res alienas non esse alienandas. Cui regulæ licet obstare videatur Textus in *l. Rem alienam. ff. De contrah. empt.* vbi dicitur, rem alienam vendi posse, tamen respondendũ est per Textũ in *l. Alienatum. ff. De verb. signific.* aliud esse, rem alienam alienare, & aliud fore, rem alienam vendere. Siquidem alienatio dicitur fieri quando dominiũ transfertur à me in alium, quod non est in
2 venditione; non enim vendens cogitur rem venditam facere emptoris, sed sufficit quod ei tradat asinniam quandam possessionem; ideòque quod dictum est, per traditionem transferri dominium, accipiendum est, si venditor fuerit rei venditæ dominus; nam rẽ alienam vendens non potest eam alienare, hoc est, dominium eius transferre, nec pignus aut vllum ius reale in re constituere *l. vlt. hoc tit.* quia venditione sua non potest quis præiudicare vero domino. *l. Nemo 6. eodem tit.* ne quidem pater filio, *l. 2. eodem.* nec mater filio, *l. Mancipia eod.* nec maritus vxori. *d. l. 2.* Siquidem *l. Id quod nostrum ff. De reg. iur.* & *l. Non debet. 77. ff. De reg. iur.* eiusdem dant rationem; ac proinde si venditor rem alienã tradiderit emptori, tenetur eã emptor vero domino restituere; præsertim si quando emens scienter illam emerit: si verò emit per ignorantiam, tunc quia est in bona fide vsucapere vel præscribere poterit rem emptam, & tali in casu dominus præscriptione finita in subsidium conuenire potest non quidem emptorem sed venditorem de pretio. Et ob id quia venditio rei alienæ valet iuxta *l. Rem alienam. ff. De contrah empt.* tenetur venditor actione empti quanti interest emptoris illam rem illi esse ablatam, & qui scienti rem alienam vendit, cogi nõ potest ad illam tradendam secundùm Alex. *consil. 66. vol. 4.* Cùm autem alienationis prohibitio sit exhorbitãs & odiosa, & quasi iniqua, cùm rerũ suarum liberam administrationem tollat, & ideò strictè interpretari debeat teste Marian. Socin. iuniore *consil. 112. in causa nobilis nu. 21. part. 1.* Anth. Rub. *consil. 1. incip. Præsupponitur. nu. 2. & 3.* Ias. in *l. Filius familias. §. Diui in 2. lectura num. 8.* Alex. *consil. 159. attentis col. penul. vers. Nec dicatur, vol. 3.* vbi dicit nõ extendi de vna persona ad aliam, & Dec. *consil. 613. in ciuitate nu. 6. part. 4.* prohibita 3
alienatione alicuius rei ex quauis causa pia etiam necessaria potest tamẽ res alienari pro necessitatibus incumbentibus ex causa rei secundùm Molin. *ad consuet. Paris. tit. 1. §. 17. gl. 5. nu. 1.* & ex causa magna & perpetuæ vtilitati æstimata teste Garzia *de expens. & meliorat. c. 16. nu. 11.* Et ob id etiam prohibita 4
alienatione feudi vel emphyteuseos sub pœna commissi, non erit aliter locus commisso quàm vbi facta fuerit traditio rei alienatæ: & quidem non sufficit facta traditio per constitutum, aut aliter, nisi virtute constituti vel alterius emptor inceperit rem realiter possidere, & faciente venditore, Molin. *præcit. loco ad consuet. Paris. §. 17. gl. 5. nu. 2. & seqq.* Et idcircò Statutum prohibens alienationem sine solemnitate, intelligitur de translatione dominij tantum per *l. Alienatum de verb. signif.* Alex. *consil. 291. nu. 15. lib. 7.* & Molin. ibidem & Bald. *cons. 218.* Nam quando in nudis verbis contractus remansum est non incurritur pœna prohibitæ alienationis; alienans enim ita demum incidit in pœnam si sciebat rem esse prohibitam alienari; & in casu alienationis petens pœnam debet probare eiusdem scientiam *dicto loco num. 6.* Et quidem id solum quod fuit alienatum cadit in commissum, non tota res; debet enim delicto pœna commensurari. Molin. *præ alleg. loco. nu. 7.* Ideoque Molin. *ad consuet. Paris. tit. 2. §. 56. gl. 1. num. 2.* requirit tria ad hoc vt cesset periculum commissi in alienatione 5
Primò, vt interueniente publica authoritate Iudicis fiat alienatio. Secundò, quod ritè & à competenti Iudice. Tertiò, quod in iudicio cõtradictorio fiat; secus ex volũtaria sententia quæ potius est pactum *l. 2. C. Communia vtr.*

vtr. iudic. Bald. in *addit.* Specul. *de execut. sentent.* Prohibitus verò alienare nec per contractum nec per delictum aut aliter etiam coactus an alienare possit, controuertitur quando alienatio prohibita est in fauorem. & illam quæstionem tractat Dom. Pecq. *de testam. coniug. lib.* 2. *c.* 18. & *lib.* 3. *c.* 15. & *lib.* 4. *c.* 9. vbi tradit alienationem necessariam non contineri legibus vel Statutis de alienatione loquentibus, ac proinde testatorem prohibere non posse quin bona sua vendantur vt creditoribus satisfiat secundùm Textum in *l. Filiusfamilias.* §. *Diui. vers. Sed hoc neque creditorem.* & ibi Azon. in 2. *lectur. num.* 14. *ff. De leg.* 1. *l. Alienationes.* §. *Famil. hercisc. leg. Senatus. ff. De legat.* 1. *in verb. Vt non alienaret, sed vt solueret. l. vlt.* §. *Et si præfatã. C. De iure deliber. l. Pacto successorum. C. De pact.* & ibidem Dom. Pecq. latè *d. tract. lib.* 3. *c.* 15. vbi dicit quòd sicut lex loquens de alienatione, intelligitur de alienatione voluntaria, quod etiam prohibitio alienationis non extendatur ad necessariam, & idcircò Statutum loquens de alienatione, accipi debere de ea quæ fit sponte alienantis nulla necessitate cogente; ac proinde Statutum quod dictat mulierem non posse cõtrahere sine consensu curatoris, posse tamen eo inscio in dotem dare secundo marito quæ primo dederat, quia huiusmodi dotis constitutio venit ex dispositione & interpretatione legis. Alienatio verò est omnis actus per quem dominium transfertur. Oldr. *consil.* 270. *nu.* 2. Lap. *Alleg.* 41. *in princ. lib.* 1. Petr. de Anchar. *consil.* 102. *Quæstio est talis in princ.* Castr. *consil.* 270. *Dubitatur l.* 1. *in princ.* adeò quod qui dicit alienasse, fateatur omne dominium à se abdicasse. Alex. *consil.* 180. *viso nu.* 3. *lib.* 6. & *consil.* 29. clarissimè *num.* 15. *vers. Constat autem. lib.* 7. vbi Apostillator in verbo, *Dominij*, dat concordantes. Propriè autem sumptum vocabulum Alienationis debet intelligi de actu vel contractu per quem transfertur dominium. Alex. *consil.* 41. *viso themate in fin. lib.* 6. vbi dicitur quod in pœnalibus propriè sumitur etiam obtineat in odiosis, ac proinde quamuis propriè sub nomine Alienationis tantùm comprehendatur ea alienatio quæ transfert dominium. *l.* 1. *in fin. infr. de fund. dotal.* & *leg. Alienationis. ff. De verb. signific.* tamen hic & maximè in *l.* 7. *& fin.* hæc dictio Alienationis extenditur ad impropriam significationem, sic quod velint, quod quando lex prohibet alienationem, censeatur non tantùm prohibita ea alienatio per quã transfertur dominium, sed etiam vt prohibitus non possit alteri rem dare in vsumfructum, nec quoque possit alteri dare in pignus vel obligationem, & sic propriè sumptum vocabulum Alienationis debet intelligi de actu vel contractu per quem transfertur dominium. Alex. *consil.* 41. *viso themate in fin. lib.* 6. Quod ampliandum videtur, quia alienatio dicitur omnis contractus per quem dominium transfertur: ideò ille qui potest alienare etiam vigore Statuti potest donare, quia donatio est alienatio quando fit inter viuos. Cardin. Zabarell. *consil.* 15. *quoad maritus* Fels. in *c. fin. num.* 8. *de accus.* Anchar. *consil.* 1. *in princ.* Deinde prohibitus alienare non potest alteri rem dare in vsumfructum neque etiam alteri obligare in pignus vel hypothecam; Barth. in *l. vlt. hoc tit.* addit alienatione prohibita videri prohibitum omnem actum, per quem fit translatio dominij directi, vtilis vel alicuius iuris in re, quod Holoander explicat in hunc modum; prohibitione scilicet tam alienationis quàm venditionis prohiberi etiam obligationem, quæ per obligationem peruenitur ad venditionem pignoris, & ob id sicut prohibetur venditio, ità & quidquid eam *antecedit*, vtriusdem sonant verba. Ac idcircò prout Textus *dicta leg. vlt.* quotidianus est ad prohibitiones alienationum pignorumque obligationes, & secus fit quando prohibitum fuit venumdari, donari, pignerari, tunc alienatio non prohibetur quin fieri possit testamento *l. Pater filium* 36. §. *Fundum de leg.* 3. qui valdè celebris est in foro; atque iuxta eundem ita iudicatur, prout aliàs iudicatum fuit in supremo Concilio. Vide ad hunc Tit. & materiam illius Cyn. Barthol. Bald. Angel. Cast. & Salic. hic Magon. *decis.* 19. *in Florent.* Benincas. *de priuil. paupert.* Menoch. *consil.* 642. *lib.* 7. Surd. *decis.* 125. Bursat. *consil.* 64. *lib.* 1. Fuluæ. *de prohib. rer. alienat. & de rer. distract.*

DECI.

DECISIO LXXVIII.

SVMMARIA.

1 *An censeatur alienare qui acquirere omittit.*

2 *Vtrum is qui Emphyteusim concessum sibi ac liberis alienat in extraneum, alienatio valeat.*

3 *Et quo vsque.*

1 QVANDOQVIDEM suprà dictũ fuit, alienationem comprehendere omnem actum per quem dominium transfertur, quodque in permissiuis & prohibitis permissa alienatione permittatur donatio & prohibita eadem alienatione prohibeatur donatio, secundùm Petr. de Anchar. *dicto consil.* 102. *in princ.* quodque sub verbo *Alienationis* largè sumpto comprehendatur etiam legatum per modũ institutionis in testamento factum iuxta Calder. *consil.* 331. *aliàs* 2. *de testam.* nec non diuisionem, cùm in parte diuisa transferatur dominium, Apostill. ad Castr. *consil.* 270. *lib.* 1. *vers. Alienationis.* & Felin. in *c. Quæ in Ecclesiarum. num.* 63. *de constitut.* Is enim qui prouocat ad diuisionem dicitur ex causa voluntaria facere; qui verò prouocatus est dicitur ex causa necessaria facere, ideò stante prohibitione is qui prouocat contra venit, non prouocatus. Ang. Aretin. *consil.* 28. *ad decisionem num.* 2. *& seqq. vers. Secundò pro hoc.* Et sub prędicto verbo *Alienationis* continetur etiam permutatio, latè sumpto vocabulo, secundùm Castrens. *consil.* 270. *incip. Dubitatur numquid lib.* 1. *per tot.* An verò
2 censeatur alienare qui acquirere omittit, sæpenumerò in controuersiam vocatũ fuit, & aliquoties declaratum non censeri alienare qui acquirere omittit, vtpote qui renunciat paternæ hæreditati sibi delatæ, nondum tamen aditæ, iuxta Molin. *ad consuet. Paris. tit.* 1. §. 1. *gl.* 3. *quæst.* 1. *num.* 9. Inde mulier prohibita alienare sine consensu mariti videtur posse sine consensu mariti donationem sibi absenti factam renunciare iuxta ea quæ tradit Ioan. Lopez. *de lucr. mar. & vxor. vers. Mulier.* Aliquando tamen damnosa acquisitio instar alienationis verè improbatur vt in pupillo damnosam hæreditatem acquirente, vti traditur in *Auth. Sic ti alienatio. C. De sacros. Eccles.* cùm alienatio permissa sit de iure cõmuni omnibus. Oldr. *consil.* 159. *num.* 8. *vers. Si igitur.* Rol. à Valle *consil.* 80. *num.* 30. *lib.* 3. idque amplietur etiam si quis solum habeat vtile dominium excepto emphyteuta & Curiali qui sunt casus speciales, teste Oldr. *dicto consil.* 159. *n.* 8. *vers. Si igitur.* Ac proinde notari solet hic quod si quis emphyteusim concessam sibi, liberis ac nepotibus ita vt iure contractus deferatur alienet in extraneum, non valere alienationem nisi pro tempore vitę alienantis, sic quòd post eius mortem redeat ad sequentes comprehensos in concessione, teste Molin. *ad consued. Paris. tit.* 1. §. 15. *nu.* 3. vti etiam in legatis & fideicommissis alienari prohibitis, vti aliàs censuit suprema Curia. Sed in feudis aliud obtinet; nam si alienentur nòn statim tenet ab initio alienatio, sed ad dominium directum, vt in feudo nouo, vel ad sequentes agnatos in feudo antiquo statim deferuntur, nec in ijs locus est confiscationi iuxta tradita à Molin. *consil.* 22. *nu.* 23. *&* 24. & ita censuit aliàs Curia suprema. Vide ad prædicta Menoch. *consil.* 620. *lib.* 7. Tiraq. post *leges Connubial. gl.* 5. Cuiac. *feud.* 2. *tit.* 4. & Godofr. hic. 3

DECISIO LXXIX.

SVMMARIA.

1 *Marito vendente hæredia vxoris, an alienatio valeat.*

2 *Quo vsque.*

3 *Alienatione prohibita quid sit prohibitum.*

SI maritus vendiderit hæredia vxoris, nòn tenet alienatio quoad rem ipsam, sed emptor stante matrimonio poterit consequi fructum secundùm tradita à Molin. *ad consuet. Paris. tit.* 1. §. 23. *quæst.* 11. *nu.* 42. *in fi.* Sed tamen in dote aliter tenet Roder. Zoar. *de lucr. mar. & vxor. tit.* 2. *nu.* 52. *in fin.* Ac proinde rectè hic quæri potest, quid sit prohibitum alienatione prohibita, cùm regula sit, quod prohibitus alienare prohibeatur alteri titulum constituere in re prohibita per quem consueuit dominium transferri; siquidem siue sequatur possessio, siue præcedat, talis dicitur alienatio, & ob id emphyteuta caderet eo casu, iuxta Bald. *consil.* 415. *vers. Quartò præmittendum, vsque in fin. lib.* Quod videtur extendendum vt procedat etiam si titulus sit de futuro, quia si sequatur traditio, censetur idem titulus redactus ad præsens, Bald. *consil.* 415. *vers. Nec obstat quod verba lib.* 1. Quod videtur ampliandum quia prohibitus Fidecommissarius alienare sub pœna caducitatis, cadit si alienat concedendo rem prohibitam alicui ad vitam, quia dicitur alienatio, vti tradit Cornæ. *consil.* 254. *circa primum lib.* 3. quem sequitur Afflict. *decis.* 234. *nu.* 3. & cadit in totum licet alienet minimam partem pro- 1 2

Cum contingat. De iureiur. Quartò ampliatur, vt marito nec rem dotalem mobilem etiam consentiente vxore alienare liceat, secundũ Barth. & Doctores in *l. 1. ff. Sol. matrim. cum limitationibus traditis ibidem, & ad institut. præcit. tit. in princ.* Quintò ampliatur, vt etiam ipse maritus constante matrimonio res dotales alienatas contra proprium factum vindicare possit, secundùm *gl. §. 1. institut. d. tit. in verb. Interdict.* Secundò pupillus licet sit dominus rerum suarum, eas tamen sine authoritate tutoris alienare non potest. *§. Nunc admonendi cum seq. Institut. quib. alien. lic.* & ampliatur vti ibidem per Schneiduin. Tertiò adultus habens Curatorem licet sit dominus rerum suarum, eas tamen sine curatoris authoritate alienare nequit, & si facta est non tenet, nec opus habet restitutione secundùm *Gl. in d. §. Nunc admonendi in verb. Vllam. & l. Si curatorem 3. C. De in integr. restitut. num.* 51. Si verò non habet curatorem, tunc (vti subdit Schneiduin.) poterit res suas alienare, ita quod contractus seu alienatio de iure valeat, sed si læsus fuerit, restituitur *d. l. Si curatorem*, vti sæpè quoque censuit suprema Curia, nisi eam alienationem iuramento confirmasset *Auth. Sacramenta puberum. C. Si aduersus venditionem.* quam Doctores etiam extendunt ad minorem qui curatorem habet. Ias. & Doctores ibidem. Quartò prodigus cui bonis interdictum est, alienare prohibetur *leg. Si sciens. ff. De contrah. empt. & leg. Is qui bonis. ff. De verb. oblig.* Quintò filius non potest alienare in quibus pater non habet vsumfructum *l. fin. § Ipsum autem. vers. Filius. C. De bon. quæ liber.* Sextò Vasallus rem feudalem alienare & obligare prohibetur sine consensu domini sub pœna amissionis feudi *c. Imperialem de probib. feud. alien. per Freder.* Sed & agnati consensus requiritur, adeò quòd si vasallus vendat feudum alteri, licet domini consensus adsit, non præiudicat agnato *c. 1. De alienat. feud. patern.* quia fortius ius habet quàm dominus, *§. vlt. qualiter olim feud. poter. alien.* & ibi Doctores. & sic memini aliquando in praxi & iudicando obseruatum fuisse.

DECISIO LXXXI.

SVMMARIA.

1 *Alienatio rerum Ecclesiæ sine debitis solemnitatibus prohibita est.*

2 *Sic quod emptor priuetur pretio de rigore, non autem ex æquitate.*

3 *An Hospitalia, Confraternitates, & similes communitates gaudeant priuilegijs locis Ecclesiasticis concessis.*

Alienatio bonorum Ecclesiæ de iure est prohibita nisi adsit veritas causæ & solemnitas formæ 1
secundùm Freder. de Sen. *consil.* 142. *num.* 3. *vers. Pauper primo in princ.* adeò quòd ea facta seruatis solemnitatibus & debita forma, sed tamen non subsistente vera causa necessitatis vel vtilitatis est ipso iure nulla, adeò quòd Prælatus potest agere rei vendicatione, Geminian. *consil.* 48. *pro examinat. col. vers. Opinionem contrariam.* vbi pro ea parte allegat Goffred. Hostiens. Ioan. Andr. Lap. Freder. de Sen. Ioan. Anth. de Butr. Ioan. de Fantuc. & Ioan. de Immol. vbi tradit quod hæc verior est, & sequenda sententia, & fortioribus rationibus munita ac maiore numero Doctorum approbata, & etiam respondit ad contraria, vti etiam faciũt Castrens. *consil.* 74. *in facto isto in princ. lib.* 1. Aegid. Bellam. *consil.* 33. *num.* 44. *in fin. vers. Quoad secundam.* Abb. *consil.* 41. *Videndum in princ. lib.* 1. allegat ad hoc *Clem.* 1. *de reb. eccles. non alien.* & Barthol. *consil.* 63. *incip. Factum sic proponitur num.* 2. *vers. Item obstat. lib.* 1. Sed contrarium tenuerunt *Gl.* 12. *quæst.* 2. *in fin.* Ioan. de Ligna. & Damascen. ad Hostiens in *sum.* quos refert idem Geminian. *d. consil.* 48. *col.* 2. *vers. An autem alienatio.* vbi tradunt quòd non est nulla quando interuenerunt solemnitates, sed per restitutionem vel rescissionem annullanda; quod etiam tenent Angel. *consil.* 245. *nu.* 9. quod est consilium Collegij Paduæ, & idem Calderin. *consil.* 279. *aliàs* 1. *de loc. in princ.* quam sententiam communiter seruare solet suprema Curia. Et idcircò licet de iure certum sit alienationem rerum Ecclesiæ sine debitis solemnitatibus prohibitam esse secundùm Guidon. Pap. *decis.* 149. Capyc. *decis.* 16. & 105. Gayl *pract. obseru. lib.* 2. *obseru. vlt.* Camil. Borell. in *sum. decis. tit.* 15. *nu.* 1. & *seq.* vbi allegat solemnitates ad eandem requisitas & causas ad eam necessarias, & nonnulli censeant emptorem rei Ecclesiasticæ priuandum esse pretio rei emptæ iuxta *tit. C. De sacros. Eccles.* tamen rigor iste in Francia nec 2

in hisce locis inferioris Germaniæ est receptus, prout tradit Bacquet. *tract. de Iustice c. 30. nu. 14.* nam, vt ibidem dicitur poterit repeti restituto pretio currente tempore restitutionis, si nimirum res fuerit vendita ex causa. & ita iudicatum fuit in suprema Curia Mechliniensi 10. Iulij anno 1604. inter Abbatem d'Auesnes & Creuelet, & fuit res restituta cum fructibus ex ea perceptis à die consignationis pretij tantùm, & in eorum compensationem Ecclesia non fuit coacta restituere vsuras pretij percepti; quod videtur etiam declarandum secundùm ea quæ tradit Barth. *consil. 63. incip. Factum sic proponitur circa fin. lib. 1.* quia si locatio perpetua vel alienatio rei Ecclesiasticæ est facta nomine proprio Rectoris, ipso mortuo est ipso iure nulla: si verò est facta nomine Ecclesiæ, & pecunia est versa in vtilitaté Ecclesiæ, & successor tenetur illi stare, sed tamen si solemnitas interuenit sine vtilitate potest successor mediante restitutione in integrum, petere rescissionem; si verò non interuenit authoritas potest, sine remedio restitutionis, & vtroque casu, etiam ille qui nulliter alienauit petit rescindi, vti ibidem Apostill. *in verb. Nomine Ecclesia*, probat concordantibus; & quando reuerà interuenit solemnitas & causa, licet Ecclesia sit læsa, quod competat restitutio in integrum & sit annullanda, probat Ias. *consil. 54. nu. 4. vsque in fin. & consil. 55. per tot. lib. 1.* Hospitalia verò ac confraternitates, & similes alias confraternitates vtrum dicantur sæcularia vel ecclesiastica loca vt priuilegijs & immunitatibus rebus & locis ecclesiasticis concessis gaudere possint, controuertitur inter doctores, & an illorum bona formâ & solemnitate rerum ecclesiasticarum alienari debeant tractant Ioan. del Castill. Sotoma. *tract. de vsufr. c. 54. nu. 24.* Anthon. Gabriel. *commun. opin. tit. De pia caus. concl. 1.* & *2.* Menoch. *De recuper. possess. remed. 15. à nu. 22. vsque ad num. 38.* Ioseph. Ludou. *decis. 30. à nu. 6. vers. Circa secundum vsque ad nu. fin.* & *decis. 93. nu. 35. & quatuor seqq. & num. 45. & 46.* Malchard. *de probat. tom. 2. concl. 869.* Io. Guttier. *canon. quæst. c. 35. nu. 2. cum multis seqq* & *nu. 20 & quinque seqq.* Cephal. *consil. 197. nu. 23. & seq. lib. 2.* & dictus Soto *praalleg. loco num. 24.* dicit sententiam Menochij *d. remed. 15. nu. 36.* & Io. Guttier. *canon. quæst. c. 35. nu. 33.* veriorem & omninò seruandá magisque securam. Eadem namque solemnitas quæ requiritur in alienatione bonorum Ecclesiæ, requiritur in alienatione bonorum hospitalis vel alterius pij loci iuxta Bald. in *Auth. Hoc ius porrectum, C. De Sacros. Eccles.* clarius Abbat. & alios in *c. Nulli de reb. eccles. non alien.* Paul. do Eleaz. & alios in *clem. Quia contingit. de relig. dom. in §. Illud.* Angel. in *repetit. l. 1. C. De fide instrum. & Iur. hast. fiscal. lib. 10.* Alex. *consil. 4. n. 5. vers. Quod autem lib. 3.* Castr. *consil. 270. incip. Dubitatur per tot. lib. 1.* Ratio est, quia omnia priuilegia competentia Ecclesiæ cópetunt hospitali iuxta *leg. Omnia.* & ibi Barth. *C. De Episc. & cleric.* Dec. *consil. 36. col. penul. in fin.* & Balb. de *prascript. in 1. part. princip.* quod nonnulli declarant procedere in hospitali Ecclesiastico, secus in profano. Cornæ. *consil. 206. Licet lib. 1. & consil. 57. vol. 3.* & Felin. *in c. De quarta de prascript. col. 4.* Omnes enim religiosæ domus cùm sint sub protectione Ecclesię non possunt alienari sine solemnitatibus requisitis in alienatione bonorum Ecclesiæ. Castr. *d. consil. 270. col. 1. vers. Nam & omnes religiosa domus. lib. 1.* Quod etiam censent seruandú in alienatione bonorú abricę, Ecclesiæ, vel operariæ, Anchar. *consil. 172. in caus. col. 1. nu. 3. & 4.* Calder. *consil. 3. de reb. eccles. non alien. aliàs 265.* Quia eadem solemnitas quæ requiritur in alienatione bonorú Ecclesiæ, requiritur in alienatione bonorú cuiuslibet pij loci secundùm. Hostiens. Anthon. de Butr. & alios in *d. c. Nulli de reb. eccles. non alien.* Alex. *consil. 4. incip. Viso processu. col. 3. vers. Quod autem. lib. 3. nu. 5.* Ferret. *consil. 141. nu. 5. & 142. ac 143.* vbi agit de laicis an sint capaces pro oblationibus & fructibus Ecclesiarum administrãdis, & dat exempla de operarijs fabricarum Ecclesiæ in Thuscia, de quibus etiam Anchar. *dicto consil. 172. nu. 3. & seq.* Et ita sæpiùs apud nos in iudicando seruatum fuit, atque etiam in Concilio Brabantiæ in causa hospitalis..... contra Dom. Grimberganum, qui emerat cú consensu & authoritate Superioris Ecclesiastici ac laici dominium in Semps, & eo non obstãte fuit alienatio declarata nulla, illudq; dominium prædicto Hospitali esse restituẽdum cum fructibus exinde perceptis, quod contigisse opinor quia expressa suberat prohibitio ipsius fundatoris de non alienando.

DECISIO LXXXII.

SVMMARIA.

1 *An hæres Prælati etiam Ecclesia teneatur approbare alienationem rei Ecclesiastica à Prælato absque solemnitate Iuris factam.*

2 *Vtrum idem dicendum sit in filio harede cuius pater rem propriam filij alienauit.*

3 *An Prælati donare non possint modicum ratione seruitij prastiti.*

SÆPE in controuersiam venit id quod traditur à Doctoribus in *l. 3. C. hoc tit.* ubi dicitur hæredem non posse iure hæreditario vel proprio venire cõtra factum defuncti, & si venit, & euincit, teneri de euictione ad interesse, vti tradunt ibidẽ Bald. &

& Salic & *l. Cùm à matre. supr. de rei vendic.* eiusq; ratio esse videtur, quod hæres sit eadem persona cum defuncto, secundùm Textum in *Auth. De iuram. à mor. Præst.* eiusque occasione quæritur an etiam Ecclesiæ Prælati hæres debeat approbare alienationem rei Ecclesiasticæ à Prælato absque iuris solemnitate factam, vel etiam eo casu quo res alienari non poterat. Et approbare debere probat *Gl. in c. 1. Ext. De testam.* quod communiter Doctores approbant, vti ait ibidem Couar. *nu.* 13. Alex. *consil.* 30. *col.* 2. *vol.* 6 & Barth. in *l. Cùm vir. col.* 2. *ff. De vsur.* Idem quoque esse dicēdum in filio hærede, qui etiam confecto inuentario, tenetur stare alienationi rei
1 propriæ per patrem factæ, eo casu quo pater alienare non potuit, facta ad hoc, si necesse fuerit, compensatione legitimæ, cum ipsa re alienata, iuxta *Gl.* & Doctores in *d. l. Cùm à matre.* Abbat Immol. & Couar. in *d. c.* 1. vbi dicit hanc opinionem esse communem post Roder. Zuar. in *repetit. l. Quoniā in prioribus. C. De inoffic. testam. extent.* 7. *col.* 8. Quā sententiam aliàs probauit suprema Curia. Aliud tamen est in hærede fideiussoris, qui euincere potest rem suam ab emptore emptā, quamuis ipse fideiussor non posset, secundū Textum in *l fin. infr. de euict.* & Fabr ibidem, qui illius rationem ibi tradit. Hic etiam quæri solet, an Prælati qui alienare non possunt
3 sine solemnitatibus requisitis, non possint tamen modicum donare ratione seruitij præstiti. Et posse aliquando decisum est, modò fiat donatio conformis qualitati & quantitati officiorum; de quibus constare debet, nec assertio alienantis sufficeret, secundùm ea quæ tradidit Ampliss. Dom. Præs. Euer. *consil.* 229. *numer.* 6. 10. *&* 11. Prælati enim rerum Ecclesiasticarum tantùm sunt procuratores, non domini; vnde nec deteriorare, nec donare, nec permutare possunt, nisi ex alterius libera voluntate res acceptas ei reddant, quod possunt secundùm doctrinam Dom. Pecquij de *amortis. bonor. c.* 16. *n.* 3. & sic si ex aliqua causa Prælato pro poculo vini res quędam immobilis promittatur, vel manēte in primis terminis promissionis sine interuentione traditionis, poterit Prælatus dictum ius sine solemnitatibus & consensu Capituli remittere, vti iudicatum fuit in supremo Concilio 10. Nouembris anno 1590. in causa Natalis Tabolet appellantis contra Ioannem Molart intimatum. Vide ad præd. Tit. eiusque materiam Cyn. Barthol. Bald. Angel. Salic. ibidem Benuenut. Strach. in *tractat. de decoctor. p.* 6. *nu.* 8. Duen. *reg.* 375. & Cuiac. 2. *feud. tit.* 4.

TITVL. LII.

De cōmunium rerū alienatione.

DECISIO LXXXIII.

SVMMARIA.

1 *Communis res quando possit alienari vel non quoad suam partem.*
2 *Fiscum alienare posse rem communē in totum.*
3 *Priuilegia fisci.*

SIQVIDEM prius dictum fuit de venditione rerum penitus alienarū, ideò nunc hoc Titulo traditur de venditione rerum quę ex parte sunt alienæ, & ex parte nostræ, quæ sunt res communes, vnde quod iuris constitutum fuit titulo proximo in toto, hic statuendum videtur in parte, secundùm *l. Quod de tota. ff. De rei vendic.* & sic vti in *l.* 1. *supr. tit. proxim.* dictum fuit, si vendatur res penitus aliena, quod per hoc non transferatur dominiū, quodque proinde verus dominus possit rem vendicare, nisi præscriptione aut vsucapione emptor sit factus dominus; illo enim in casu contra emptorē nulla supererit vero domino actio, sed solùm contra venditorem ad pretiū in subsidium. Et sic etiam hoc loco, cùm quis vendit rem communem pro ea parte qua est sua, transferet dominium, non autem pro altera parte quæ alienantis non est, & sic eam poterit vindicare ab emptore, nisi (vti suprà dictum fuit) eandem præscripserit vel vsuceperit, *l.* 1. 3. 4. 5. *hoc tit.* Nam quod commune est mihi & tibi, est meum quoad partis meæ dispositionem, & non vltra, *l. Portionem in* 1. *resp. infr. eod.* cui conformis est lex, *Duo fratres ff. De acquir. hæred.* & sic portio rei communis pro indiuiso vendi potest, præferendusque eo casu foret socius extraneis, maximè vti docet hic Ioan. Sichard. si agatur de arce communi cuius partem pro indiuiso alter socius velit vendere inimico socij, aut si res sit communis duobus, non vt singulis, sed pro indiuiso, vt in hac *lege* prima. Id tamen fallit in fisco qui rectè vendit rem communem in solidum, & totius dominium 2
transfert in emptorem, ratione priuilegij, de quo in *leg.* 2. *hoc tit.* & *tit.* 4. *lib.* 10. *infr. De vendit. rerum fiscal. cum priuat. commun.* Nam ratione communionis potest fiscus (vti inquit Baldus) totam rem efficaciter

ter vendere, licet secus sit in priuato, etsi pretium in fisci vtilitatem conuertatur; potest etiam fiscus rem sibi alijsque cõiunctim & communiter obligatam vendere, *l. Res qua. §. Res autem. ff. De iure fisci.* vti aliàs iudicatum fuit in supremo Concilio, & etiam factum in venditione mobilium ipsius Vander Nuvverstat, de quo etiam tractat Chop. *lib.*
3 *3. tit. 28. de doman.* vbi plenissimè quis cognoscere poterit priuilegia fisco cõpetentia, deque ijs latè tractat recensendo quinquaginta, & decimotertio loco refert id quod huius legis secundæ est, nempè à fisco rei communis dominium vel alienæ non minus transferri quàm propriæ, & quemuis posse communem causam sibi cum fisco deferre, nec per hoc famosum fieri, quamuis in causa nõ obtinuerit, per *l. Deferre. §. Sed cõmunem.* dictamque constitutionem legis secundæ censet Mornac. in eadem lege plurimi faciendam, tanquam à Senatu confirmari solitam, vbicumque fiscalis ista societas incidit, ac proinde etiam sæpiùs fuisse allegatam in publicis causarum actionibus à Domino Brissonio cùm Regij Oratoris personam ageret. Vide ad hunc Tit. vltra præcitat. Strach. in *tracta. de decoctor.* & Gotofred. *ad leg. Portionem.* 4. vbi tractat an socius partẽ sui socij alienare possit.

DECISIO LXXXIV.

SVMMARIA.

1 *Communi re vendita quando causa venditionis sit indiuidua, etiam ex parte vẽditoris, sic quod restitutio vni concessa prosit alteri.*

2 *Vtrum idem sit pluribus eandem rem communem vendentibus, & se in solidum de euictione obligantibus, quorum vnus minor, alius maior fuit.*

3 *Coheres coharedibus suis an teneatur de euictione partis hareditaria. Et num. 6.*

4 *Euictio debetur iuxta consuetudinem loci vbi contractum est.*

5 *An venditor vendendo omne ius quod habet in re aliqua, teneatur de euictione.*

7 *Euictionem cessare inter coharedes omnibus bonis euictioni subiectis.*

1 Communi re vendita, quia interdum causa venditionis est indiuidua etiam ex parte venditoris, vtpote quando non fundus venditus est, sed ius redimendi fundi, qui iam anteà fuerat venditus, sub pacto de retrouendendo, vt in *l. 2. C. De pact. int. empt. & vendit.* non potest redimi fundus pro parte, vti notat Barth. & alij in *l. Si quis aliam 46. ff. De solut.* & tunc restitutio vni ex venditoribus, vtpote minori, concessa proderit maiori, ne alioqui eueniat vt nec ipsi minori sit profutura, maximè in casu quo venditus fuisset fundus communis à fratribus, qui in eum vsque diem indiuisam retinuerant parentum hæreditatem, vt in *l. Cùm duobus 52. §. Papinianus alias l. Si fratres ff. Pro soc.* & *toto tit. C. De commun. rer. alienat.* Quia si minor dumtaxat restitueretur in integrum, non esset in integrum restitutus; nam posteà contingeret quòd incideret in communionem cum emptore, qui anteà longè meliore condicione in communionem erat cum fratribus, cum quibus familiæ herciscundæ accepto iudicio, potuisset assequi vt totam rem illam sibi haberet, tantundem ex reliquis bonis, fratribus concessurus, quod non potest accipi cum nouo socio, cùm iudicium familiæ herciscundæ non accipiatur nisi inter cohæredes. *l. 1. & 2. & leg. Cum putarem. ff. Famil. hercisc.* & ita censuit Senatus Sabaudiæ, teste Fabr. *hoc tit. definit.* 1. & aliàs etiam suprema Curia. Et proinde etiam hic quæri solet, an minore cum maiore vendente rem communẽ & sic, pluribus fratribus fundum communem vendentibus, si quilibet se in solidum de euictione obligauerit, an restitutio minoris prodesse queat maiori; tunc quæritur vtrum si quilibet in solidum de euictione se obligauerit an dubium sit quod videantur eo in casu inuicem fideiussisse, cùm negotium non spectet ad singulos in solidum, sed ad vnumquemque pro parte, arg. *l. Vir vxori 17. §. Mulier & Titius cum ibi notat. ff. Ad Senatusconsultum Velleian.* & ob id non æquum censet Fab. *d. tit. definit. 2.* vt restitutio minoris prosit maiori, per *l. 3. §. Sed vtrum. & l. Cum mandato 23. §. De minor.* cum nec prosit fideiussori, nisi dolus interuenerit, *l. 2. Cod. De fideiussor. minor. cum ibi notat.* Cohæres autem cohæredibus suis tenetur de euictione partis hæreditariæ, *l. Si familia 14. Cod. Famil. hercisc. l. Heredes 25. §. Item curare. ff. eod.* nisi nominatim cõuenerit vt vnusquisque rei euentum susciperet, vt in *d. l. 14. d. tit.* Dom. Petr. Guenois *en la conference des coustum. de Franc. tit. de l'ordre iudiciaire in not. margin. fol. 134. litera K.* & ita iam pridem iudicatum fuit in nostro Senatu. Iure verò ciuili in *leg. Si fundus. ff. De euict.* definitum est fundo vendito ex consuetudine regionis, in qua negotium gestũ est pro euictione caueri oportere, quod non generaliter accipiendum est, vt id quod interest, ex loco contractus æstimari debeat; & sic illa verba Iurisconsulti *caueri oportet*, sic intelligenda sunt secundùm Angel. in *d. l. Si fundus.* si à consuetudine loci, vbi proponitur contractũ, satisdatio nomine euictionis cum pignoribus vel aliter præstari debeat, custodiendũ esse modum, ab eadem consuetudine præscriptum, & id seruatur cõmuniter in praxi etiam in supremo Concilio; nam vti tradit

Surd.

Surd. *conf.* 271. *n.* 60. *& seqq.* cũ duo fratres vẽdiderint cẽsentur nõ vendidisse in solidũ, sed quilibet ipsorũ pro virili, & ita pro dimidia *l. Si diuisa. C. Locati. l. Eos §. Cũ in tabulis. ff. De duob. reis.* & Doct. in *leg. Si vt certo. §. Si duobus l. Aliena res. §. Si pluribus. ff. De pignor.* & in *l. Quidam ex parte. ff. De euict.* & sic quilibet videtur promisisse de euictione pro sua tantùm medietate vendita; nam, vti subdit idẽ Surd. euictio rei à duobus venditæ censetur promissa viriliter, & non in solidum, etsi Dominus Andr. Gayl *lib.* 2. *obs.* 14. dicat quemlibet cohæredum venditorum vnius rei teneri in solidum pro euictione totius rei præstare cautionem *nu.* 1. & ita iudicatum fuisse in Camerali iudicio. Si verò quis vendat alicui omne ius quod habet in re aliqua, non tenetur de euictione, cùm vendidisse dicatur futurum euentum, Castrens. in *l. Si sic. §. Si mihi in fi. de legat.* & probat per *l. Quod si in venditione ff. De hereditate vel act. vend.* Ias. in *l.* 3. *Incertam in fi. de acquir. possess.* Si modò venditor credebat se habere ius in re, Alex. in *l. Locus nu.* 4. *ff. De acquir. possess.* & Menoch. *consil.* 178. *nu.* 23. & ita aliàs apud nos iudi-
6 dicatum fuit. Id verò quod anteà diximus de euictione quatenus inter cohæredes præstetur, summis difficultatibus inuolutum est, ob varias & diuersas à Doctoribus factas casuum dispertitiones, ac etiam contrariantium sententias, adeò vt vix quidem pro certa regula proponi possit conclusio, quæ per ampliationes & limitationes citra confusionem absoluta sit. Conuenit verò inter omnes cohæredes inuicẽ ratione rei in portionem per diuisionem obuentæ, euictionem de iure præstare cæteris paribus. Sed vnam omnibus casibus conuenientem firmare positionem, non vsquequaque expeditum videtur: ac proinde pro eiusdẽ quæstionis resolutione examinandi erunt inter moderniores Menoch. *de præsumpt.* 1. *præsũpt.* 118 *per tot.* Anthon. Peregr. *de fidei com. art.* 52. *nu.* 53. *vsque ad nu.* 73. Fachin. *lib. controu.* 6. *c.* 68. *per tot.* qui per octo conclusiones ni-
7 sus est eam expedire. Dictus autem Surd. *consil.* 67. *nu.* 54. dicit inter cohæredes cessare euictionem, omnibus bonis periculo euictionis subiectis, eamque euictionem dari inter cohæredes etiam non promissam firmat idem Surd. *consil.* 311. *nu.* 26. & Ferdin. Vasq. *lib. illustr. quæst.* 3. *c.* 68. *num.* 12.

TITVL. LIII.

Rem alienam gerentibus non interdici rerum suarum alienationem.

DECISIO LXXXV.

SVMMARIA.

1 *Res alienas gerentibus non interdici alienationem rei propriæ.*

2 *Licet tutorum bona tacitè sint pupillis pro administratione obligata, vti & pupilli bona tutori, an possint amplius obligari.*

3 *An tutori liceat contrahere cum fisco.*

DIXIMVS anteà rem nostrã totam vel ex parte posse alienari; nunc dicendum est hoc Titulo de his qui alienas res administrant, vti sunt tutores, curatores & procuratores, vtrum illi possint res suas alienare, quorum bona & res tacitè sint hypothecæ obligatæ, præsertim quando tutelæ iudicio condemnati sunt, *l. Pro officio infr. de administrat. tutor.* tamen res suas vendere possunt, & traditione dominium earum 1
transferre, *l. vn. hoc tit.* quod *Gl.* ibidem extendit ad hoc quod possint etiam obligare 2
& pignori dare. Vnde cùm prius essent tacitè obligatæ, dubitatur an possent amplius obligari, vel etiam alienari, cùm ea in crimen stellionatus videantur incidere: tamen cùm illi sua bona alienant, non adferunt eo pacto vllum præiudicium pupillis vel adultis, quibus res illæ sunt pignori obligatæ, cùm transseant cum sua causa, & suo onere, vti hic dicit Text. Pupilli namque possent ab emptore vel possessore illa bona auocare tanquam sibi hypothecata, & ob id illa obligatio tacita in causa est, quare tutores vel curatores non possint vectigalia publica conducere, vti tradit Gl. hic *in rubr. per l. vnic. infr. ne tutor. vel curat. vectig. conduc.* Nam fiscus non obtineret hic suum priuilegium prælationis, & ad hanc *legem vnic.* spectat etiam *l. Si defunctus infr. arbitrium tutelæ.* eiusque legis ratio esse videtur quòd quemcumque contractum ineat tutor vel curator cum fisco; nihil tamen ideò decedat pupillo, cui bona ipsorum sunt obligata ex illo die quo iusiurandum tutorio curatoriòue nomine præstiterunt Iudici, prout etiã vicissim illis obligata sunt ex eo die bona pupillaria vt sit par eadẽq; hinc illinc ratio, prout notãt & ad hoc allegãt *l.* 1. *de contr. & vtil. act. tutel.* Bacquet.

 c. 21.

c. 21. *nu.* 413. *&* 414. *de Iustit. & iur.* Chopin. *lib.* 1. *c.* 5. *De priuil. rustic.* Louet *in suis arrest.* *ab tit.* 5. *nu.* 22. vbi probant etiam idipsum Senatum in iudicando seruasse, citantque ad hoc nonnulla Senatusconsulta de anno 1574. & sic etiam alias censuit suprema Curia. licet autem hic permissum sit tutori contrahere cum fisco, tamen *l.Tutores. ff.Locati* vetat; Modestin. enim respondet arceri tutores à locatione prædiorum Cæsaris priusquam rationes reddiderint, & idcircò pro conciliatione, teste Mornac. *hoc loco* obseruandum est, non negari à Modestin. quin minores, quatenus anteriores fuerint, præferantur fisco, nec prohiberi etiam ipsos ex alia ratione quam quia periculum sit contrahere cum eo cuius bona iam alteri obligata sint, & ideò Sichard. *hoc tit* dicit quod tutor conducens vectigalia aliáue fisci bona, videatur sua bona pluribus obligare, quodque id faciendo in fisco cõmitteret crimen falsi, & in priuato crimen stellionatus, *l.* 1. *§.Tutores.ff.De fals.* & ibi Gl. & in *l.* 1. *infr. de crim.stellion.* & sic sæpè apud nos, & in summo Senatu declaratum fuit. Vide ad hunc Tit. & materiam illius Cyn. Barthol. Angel. Castr. Salicet. & Sichard. hic, & Cuiac. 5. *feud. c. Imperialem.*

TITVL. LIV.

De pactis inter emptorem & venditorem compositis.

DECISIO LXXXVI.

SVMMARIA.

1 *Quæ pacta dicantur incontinenti apponi.*
2 *Eorumq́, exempla.*
3 *Et de pacto legis commissoriæ.*
4 *De retractu conuentionali siue pacto de retrouendendo.*
5 *Et quomodo & quando ei præscribatur, quaue consuetudines sint conformes vni aut alteri opinioni. Et nu.* 6.
7 *Etiam quando pacto de retrouendendo adiecta est clausula perpetuitatem designans.*
8 *Vtrum in pacto de retrouendendo dominium transferatur ipso iure.*
9 *An ex pacto redimendi dominium ad venditorem reuertatur ipso iure sine traditione. Et numer.* 13.
10 *Personalē actionem tantùm dari contra venditorem, non autem realem contra tertium possessorem.*
11 *Contrariam sententiam defendit Anton. Faber quam in iudicando secuta est Curia.*
12 *Quomodo cõcordari possint opiniones cõtrariæ.*

Cvm anteà multa dicta traditaque fuerint de emptione & venditione, & in eo contractu multa sæpè pacta solent interponi, ideò hic agitur de talibus pactis quæ contrahentes componunt, & incontinenti contractui emptionis adijciunt, quæ censentur esse pars contractus. *l. In bona fidei. supr. de pact.* quia illa tantum pacta pariunt actionem, non autem ea quæ ex interuallo apponuntur, quæ tantum dant exceptionem. Illa verò pacta dicuntur incontinenti apponi, quæ in principio vel in fine contractus antequam contrahentes ad alia negotia digrediantur, apponuntur, vti tradit *Gl.in d. l. In bona fidei in, verb. Incõtinenti.* Quorum exempla varia ponuntur in hoc titulo de quibus infrà latiùs, vtpote in *l.* 1. tale fuit appositum pactum, vt nisi certo die venditori daretur pretium, emptor amitteret arrhas, & præterea restitueret ei rem emptam vti etiam in *l.*3. simile exemplũ ponitur; nec etiam absimile est quod traditur in *l.* 2. & pro ijs competunt actiones vt in *l.* 2. Præscriptis verbis, & actio ex vendito informata, nec nõ rei vẽdicatio, prout tradit Sichard. *hoc tit. nu.* 4. Si verò adiectum fuerit pactum legis commissoriæ, vtpote si vendidero tibi domum, vel fundum cum pacto, nisi soluas pretium ante festum Martini, contractus sit nullus, vel domus vel fundus sit inemptus, tunc eo casu poterit etiam venditor contra emptorem non soluentem pretium vti rei vendicatione; licet dominia nudo pacto vel consensu non constituantur, ab illa enim regula excipitur talis emptio, cui adiectũ fuit pactum legis commissoriæ, cùm in eo casu speciale videatur, quod nudo pacto transferant dominia, Cyn. & Bald in *l.* 3. *infr. eod.* Natura enim pacti legis commissoriæ est, quòd dominium suspensiuè transferat; ac proinde resoluto contractu ob non solutionem pretij, redit res vendita ad suum principium & originem, & sic lex fingit dominiũ numquam translatũ fuisse, sed semper mansisse penes venditorem, prout tradit Sichard. *hoc tit. nu.* 5. subdens *nu.* 6. alios effectus pacti legis commissoriæ, quod scilicet si ad diem non soluis qui est solutioni destinatus, tunc possit venditor rem vendicare tanquam suam, cum omnibus fructibus, & sic cùm rē tanquam suam accipit, vnicus tantum videtur esse contractus, non duo, sic quod non teneretur soluere quidquam pro eodē fisco, vel alteri qui ius habet recipiendi aliquid pro quolibet cõtractu, vtpote laudimia; quod tamen cogeretur facere si dixisset in venditione; *Vendo tibi rem, & nisi soluas pretium isto die, rem mihi restitues*, vti tradit Sichard. *præd. loco nu.* 6. Nam restitutio illa haberetur pro nouo

nouo contractu, & sic iterum pro ea tanquam reuendita aliquid iterum esset soluendum vti aliquoties tam apud nos quàm supremum Senatum iudicatũ fuit. Tractant hic Doctores communiter de pacto reuendendi inter emptorem & venditorem inito, de quo Coras. *miscellan. c. 9.* Couar. *3. resolut. c. 8. & 9.* Crauet. *consil.* 156. & *de retr. cõuent. siue d. pacto* latè Tiraq. *de retr. conuent.* & Gomez. *variar. resolut. tom. 2. c. 2. nu.* 27. 28. *& seq.* & notabilis est in ea materia *l. Si fundum hoc tit.* ad quam Cagnol. & prædicti latissimè scripsere, & Pap. *lib. arrest.* 11. *tit.* 6. & aliàs etiam ego particularem tractatũ desuper confeci, vbi latissimè agitur de quæstione illa: an retrouendendi vel redimendi pacto præscribatur triginta annis, vel requirantur quadraginta, etiam quoties ita conceptum est, vt semper & quandocũque venditori liceat redimere, & an valeat pactum quod sine temporis præfinitione vsque ad infinitum emptor teneatur reuendere venditori, vbi dixi grauem esse inter Doctores controuersiam, an redimere volenti tali in casu obstet triginta annorum præscriptio; siquidẽ sunt permulti qui obstare affirmãt, citriter quinquaginta, quos refert Anth. Gabriel. *cõmun. conclus. tit. De præscrip. concl.* Andr. Tiraq. *de retr. conuent.* §. 1. *gl.* 2. *nu.* 31. & Couar. *variar. resolut. lib.* 1. *c.* 9. Menoch. *consil.* 143. *nu.* 23. & 201. *nu.* 85. Rol. à Valle *consil.* 21. *lib.* 2. & Cels. Hugo, & vltra eos & à Couar. citatos, tenet id ipsum Menoch. *d. consil.* 143. *lib.* 2. vbi rationes quæ huic sententiæ aduersantur, obijcit, & soluit. Pleræq; etiã Galliæ consuetudines relatæ à Duret *en*
6 *l'alliance des coustum. tit.* 3. §. 20. id ipsum obseruant, & idem quoque definiunt Boer. *decis.* 182. *nu.* 4. & Pap. *lib.* 12. *arrest. tit.* 3. *arr.* 11. qui tamen in sequentibus contraria arresta refert, per quæ retrahentes post lapsum etiam triginta annorum admissi fuere: Pro cõtraria tamen opinione quæ multis probabilior videtur, sunt Fulgos. *consil.* 123. Andr. Sicul. *consil.* 51. *lib.* 1. & *consil* 22. *lib.* 4. Fabia. de Monte *de empt. & vendit. in* 3. *quæst.* 7. *quæst. princip.* alijque relati à Fachin. *controu. iur. lib.* 2. *c.* 13. quam ibidem probat respondendo contrarijs argumentis, eamque quæstionem tanquam inter pragmaticos controuersam tractat quoque Dom. Andr. Gayl *pract. obseru. lib.* 2. *obs.* 18. statque pro negatiua vti etiam stant Fichard. *consil.* 42. *num.* 2. *lib.* 2. Sichard. *consil. feud.* 6. *nu.* 49. & Mynsing. eandem sententiam comprobat *obs.* 16. *cent.* 1. & *obs.* 70. *cent.* 6. nec non *resp.* 2. *nu.* 128. *vers. Quia etiam pacto retrouendendi.* referẽs ita eam decidi in summo Imperiali Iudicio, & in Parlamento Burgundiç iudicatum fuisse: Econtrà tamen cùm referente Tiraq. in *d. gl.* 1. §. 2. *n.* 31. etiam comprobata fuerit affirmatiua opinio arresto supremæ Curiæ Parisiensis, & pro ea parte stent inter moderniores Tiber. Decian. *resp.* 10. *nu.* 51. *& seq. vol.* 1. qui subdit hanc opinionem esse veriorem & communiorem, recensendo ad hoc infinitos pænè eandem partem tenentes, & eandem etiam opinionem tenet Anthon. de Gamma Lusitan *decis.* 247. *nu.* 3. vbi non obscurè ostendit sic tenuisse Senatum Regium Lusitaniæ, eamque sententiam quoque defendit Wesemb. *in paratit. ff. De rescind. vendit. nu.* 6. & dicit communius eandẽ placere, vti etiam innuunt Cephal. *consil.* 496. *nu.* 24. *& seq.* Surd. *Mantua. decis.* 1. vbi dicit quod Senatus sic resoluerit etiam aduersus Principem, ac Tiraq *d* §. 1. *gl.* 2. *nu.* 31. dicit illam communiorem esse, & Doctoribus maiori doctrinæ & authoritatis probari, referens semel atque iterum secundũ eandem affirmantem opinionem Senatum Regium iudicasse, prout etiam intellexi supremum Senatũ Mechliniensem eandem in iudicando amplexam fuisse. Quam sententiam nonnulli etiam procedere existimãt etiamsi 7
retrouenditionis pacto adiectum esset verbum perpetuitatem designans, vt: *semper, quãdocumque:* tunc enim adhuc præscriptione ius reuendendi tolli tradunt Fab. de Anna *consil.* 608. *nu.* 6. Surd. *Mantua. decis.* 2. vbi vtriusque opinionis authoritates adducit, maximè *nu.* 7. & testatur ita retulisse Senatũ, eamque opinionem & ampliationem adeò communiter receptam esse, vt non curandũ sit de his qui aliam partem tenuere: Fachin. tamen *lib. controu.* 2. *c.* 13. & Hieron. de Cæual. *in specul. commun. opin. quæst.* 270. *nu.* 14. *& seqq.* post plures à se citatos, qui hanc & illam opinionem receperunt, censent contrariam sententiam nempe quod contra pactum de reluendo vel retrouendendo non attendatur vlla præscriptio etiamsi centum annorũ esset, eamque amplexam fuisse olim Cameram Imperialem in diuersis causis in *d. obs.* 16. à Mynsing. relatis, vbi etiã de iure offerendi quod ei non præscribatur refert Cacher. *decis.* 115. vbi licet in vtramque partem grauiter disputet, illam tamen vt veriorẽ & æquiorem amplectitur, & secundùm eam in Senatu Pedemontano iudicatũ fuisse refert. Plures verò ampliationes & declarationes huius affirmatiuæ sententiæ congesserũt Tiraq. *d.* §. 2. *nu.* 31. *& seqq.* Anthon. Gabriel. *lib. commun. sentent.* 5. *d. tit. De præscript. concl.* 6. & 7. & Franc. Viu. *Neapol. decis.* 424. *n.* 25. *& seqq.* vbi curiosus Lector easdem videre poterit. An verò ex pacto de retrouendendo dominium transferatur ipso iure, difficilis sanè, & controuersa est quæstio, ita quod dominium ad venditorem reuertatur vt rem vindicare possit à tertio possessore, vti tradit Dom. Andr. Fachin. *controuers.*

lib.

lib. 2. *c.* 15. Sic vt vbi refert quod sint tres Doctorum desuper sententiæ, quarum Prima affirmat reuerti dominium ad venditorem, vti probat Couar. *lib.* 3. *variar. resolut. c.* 8. *num.* 4. *consil.* 63. *nu.* 14 Quam quinque argumentis comprobat Fachin. *pracit. c.* 15.
9 Altera autem sententia negat dominium ad venditorem reuerti & rem vindicari posse. Quam tenent Barth. *in l.* 1. *nu.* 10. *ff. De donat.* & *in l. Si prædium. C. De ædilit. edict.* & Bald. *consil.* 482. *lib.* 1. alijque quos refert Tiraq. *De retr. conuent.* §. 1. *gl.* 7. *num.* 16. Couar. *lib.* 3. *variar. resolut. c.* 8. *num.* 2. & Gayl *pract. obseru. lib.* 2. *obseru.* 16. Quam opinionem firmat idem Fachin. *d. c.* 15. sex argumentis. Tertia verò sententia est distinguentium quod aut pactum eiusmodi verbis directis celebratur, aut verbis obliquis. Primo casu dominium ad venditorem reuerti; secundo casu secus, secundùm Beroum *consil.* 164. *nu.* 23. *lib.* 1. Grammar. *consil.* 282. *nu.* 3. Hieron. Gabriel. *consil.* 66. *nu.* 4. & 5. & Rol. à Valle *consil.* 62. *nu.* 33. *lib.* 2. Vbi Fachin. *pracit. loco* verba directa appellat, cum Doctoribus, quibus venditio resoluitur, & pro infecta habetur: Obliqua verò, cùm simpliciter emptor reuendere seu restituere promittit. quam postremam. sententiã idem Fachin. *dicto loco* dicit sibi videri verissimam, & ideò breuiter confirmandam & comprobandam, vti ibidem facit resol-
10 uendo argumenta quæ prò contrarijs opinionibus faciunt; & idcirco Dom. Gayl *dicta obseru.* 16. *nu.* 3. & 4. censet personalem dumtaxat contra primum emptorem, non vtique realem in tertium possessorem dari, prout etiam id comprobare videntur Rota Florent. per Magon. relata *decis.* 150. *nu.* 2.
11 3. & 5. Mynsing. *obseru.* 69. *cent.* 6. vbi refert sic in Imperiali Camera iudicatum fuisse, & alij à Borgn. Caualcan. relati *Fiuiza. Decis.* 16. *nu.* 2. *part.* 2. Licet ipse dissentiat, & eorum sententiam iure probari, reiecta contraria, realem concedente, videtur defendere Anthon. Fab. *De error. pragmat. decis.* 24. *error.* 1. Nec ab ea in Imperio Romano in iudicando recedendum esse propter Cameralia præiudicia multis astruit Dom. Vult. *consil. Marpurg. Iurisconsf.* 19. *num.* 92. & *seqq. vol.* 3. cum nonnullis tamen declarationibus, de quibus ibidem, & Gabr. Roman. *lib. sentent.* 3. *tit. de pignor. & hypoth. concl. vn.* Et illa posterior, de qua dixi, sententia secundùm Borg. Caualcan. *prææalleg. decis.* 16. *num.* 6. & 7. æquior & rationabilior videtur, ac proinde pro ea parte iudicasse refert Marchionem Forsdenoui, & in alia causa Petrasanctæ iudicatum fuisse, ac Florentiæ per appellationis iudicem confirmatum extitisse, tum etiam secundùm eandem iudicatum fuisse in *Fiuiza. consil.* refert idem Caualcan. *nu.* 30. *part.* 2. & Boer. *Burdeg. decis.* 182. *n.* 24. dicit anteà etiam sic iudicatum fuisse in Parisiensi, & Diuionensi Parlamento, etiam in Burdegalensi *num.* 38. eamque tanquam communiorem, humaniorem, æquam & rationabilem dicit Hieron. Schurff. *consil.* 46. *nu.* 7. *cent.* 3. de iure verissimam, eamque firmat Annæ. Robert. *rer. iudic. lib.* 3. ac proinde non mirum est quod eam in iudicando aliàs secuta fuerit suprema Curia, maximè siquando reuenditionis pactum verbis directis est conceptum, vti etiam indicat Boer. *decis.* 182. *numer.* 19. *vers. Sed responderi potest. iunctis nu.* 33. *relatis.* Eandem quoque sententiam decisiuè firmauit Collegium Pisanũ vti refert Alex. Raudens. *decis.* 16. *nu.* 196. Qui censet opiniones posse reduci ad concordiam, distinguendo duos casus, quorum primus est quando habet causam odiosam actor qui vult retrahere, & verba sunt obliqua vel communia, vtpote, *reuertatur, redeat, pertineat*, vt tunc procedat opinio Alex. per quam non competit rei vendicatio aduersus singularem successorem, sed personalis contra hæredes primi emptoris, Castrens. *consil.* 306. *incip. Quanquam longa in fi. lib.* 2. Limita si sint verba directa, vt *puta: res sit inempta*; quæ in omnibus pactis inducunt translationem dominij ipso iure, Osasc. *decis.* 65. *nu.* 12. vti disertis verbis tradit Raud. *d. part.* 1. *pracit. loco.* Vtrum verò ex pacto redimendi, dominium ad venditorem reuertatur ipso iure, sine traditione, tractat id ipsum Fachin. *pracit. loco c.* 15. & verius videtur reuerti ipso iure, arg. *l. Si cum venderet de pignor. act.* si verba, vt anteà dictum est, sint concepta directè, ita Castr. in. *l. Si à te hoc tit.* & Hieron. Fab. *consil.* 66. *nu.* 4. Gabriel. *consil.* 66. *lib.* 1. & Ferdin. Vasq. *illustr. quæst. c.* 69. *in nouiss.* tradit nonnullos casus in quibus dominium rei venditæ reuertatur in venditorem. Vide ad hunc Tit. eiusque materiam Butrigar. Cyn. Barthol. Angel. Castr. & Salicet. *d. tit.* Sichard. Soar. Donat. à Fin. Viu. Muscul. Capr. Cheria. Bellacomb. Kirchou. & Fichard. *lib.* 4. *Syntagm. commun. opinio. tit.* 37. & ea quæ traduntur à Doctoribus *ad tit.* 2. *lib.* 18. *ff. De in diem addict.* & Cuiac. *ad l. Iuris gentium* 7. §. *Quinimo. ff. De pact.*

DECI-

DECISIO LXXXVII.

SVMMARIA.

1 *Vtrum venditor ex lege venditionis volens rem redimere, teneatur pretium consignare.*
2 *De pacto legis commissoria si precium die statuto non soluatur.*
3 *Vna via electa ad alteram reuerti non licet.*
4 *Redimere volens ex lege venditionis an teneatur pretium consignare aut sufficiat realis oblatio.*
5 *An in pacto de retrouendẽdo intra certum tempus, si ante lapsum temporis, pars prtij soluta fuerit, audiendus sit redimere volens post tẽpus elapsum, offerens residuum. Et num.* 7.
6 *Consignatione.*

SI quando venditor ex lege venditionis vult redimere rem venditam, quia pactus fuerat sibi, aut hæredi suo rem
1 restitui, si intra certum tempus pretium redderetur, quæritur, si emptor recuset stare pacto, an venditor agere possit ex vendito, vt rem emptor restituat secundùm *leg.* 2. *hoc tit.* quæ lex clarè probat actionem præscriptis verbis ad id dari, & concurrere posse cum actione ex contractu, de quo veteres Iurisconsulti dubitabant *l. Permisisti* 16. *l. Rogasti* 19. *in fi. ff. De præscript. verb.* & sic notandum est ex hoc loco agi posse ex vendito non tantùm ad contractum implendum, sed etiam vt res vendita restituatur, & ita ad contractum dissoluendum, vti etiam in *l. Cùm te fundum* 6. *hoc tit.* cum emptor non stat pacto quod causam dederat contractui, vti etiam agitur actione empti quandoque ad dissoluendum contractum. vt in *l. Ex empto. §. Si quis virginem. ff. De act. empt.* Ac proinde
2 venditor pacisci potest vt res fiat inempta, si ad diem dictum non soluatur pretium, *l. Si à te* 7. *eod.* quod vocatur *Pactum legis commissoria*, de quo anteà actum fuit; sic appellatũ, quia propter moram emptoris res vendita committitur, & eius dominiũ redit ad venditorẽ, quo casu venditor vel actione ex vendito precium petere potest cum vsuris, vel rem rei vendicatione: Sed vna via electa non
3 potest ad alteram redire *l. Commissoria* 4. *hoc tit.* eligendo enim alteram intelligitur alteri renunciare, quod potest, cùm in fauorem venditoris hoc pactum introductum sit, *leg. penult. supr. de pacto.* Quæ sic se habent cùm directis verbis venditor pactus est, & tunc
4 venditor volens redimere ex lege venditionis, controuertitur an teneatur pretium consignare, an verò sufficiat realis oblatio. Quam quæstionem tractat Boer. *decis.* 124. *nu.* 27. vbi arg. *l.* 2. *hoc tit.* tenet oblationem realem sufficere. nam ad impediendum cursum præscriptionis legalis vel etiã præstituti tẽporis, sufficit oblatio donec pars retractum admittat, Pap. *l.* 1. *d. tit.* 5. *arr.* 1. & 3. Dom. Ant. Fab. *in suo Cod. tit. de pact. difinit.* 6. quod teste Vssel. *in not. suis ad lib. var. resolut. lib.* 1. *c.* 9. *vers. Etiamsi emptor promiserit.* consuetudine Antuerpiensi in omni retractu probatur, quamquam in signum promptitudinis pretij & enixæ voluntatis retrahentis ab eo nummus quispiam aureus & argenteus consignari soleat: Sed vt actionem ad fructus retrahens consequatur, reali pretij consignatione opus est, licet & ea cessante post litis contestationem vigore solius oblationis iudicialiter factæ debeantur, prout arresto Curiæ Parisiensis iudicatum fuisse testatur idem Pap. 5
d. arr. 5. & *lib.* 15. *tit.* 5. *arr.* 3. *sub. fin.* sed eam non sufficere voluit Gloss. *in d. l.* 2. arg. *l. Si à te hoc tit.* & *l. Acceptam de vsur* Si autem venditor cum pacto redimendi deposuerit partem pretij consentiente emptore vel posteà approbante, etiam post tempus debet admitti ad redimendum, iuxta ea quæ tradit Crauett. *consil.* 106. quia recipiens partem pretij censetur consentire retrouenditioni, & ideò tenetur posteà retrouendere, vti ibidem tradit Crauett. Facta verò consignatione & depositione pretij, si super ea contendatur, interim 6
consignans debet mitti in possessionem rei, præstitâ cautione de supplendo, vti tradit Pap. *lib.* 11. *arrest. tit.* 5. *arr.* 9. Sed an venditione factâ cum pacto redimendi intra certum tempus, sit audiendus is qui ex pacto vt redimat prædium partem pretij soluit intra tempus constitutum; & residuum paratus est soluere post tempus elapsum, non eadem est omnium, vti tradit Dom. Andr. Fachin. *controu. iur. lib.* 2. *c.* 4. sententia; nam Io. Immol. *consil.* 36. *incip. In casu præmisso* . & Gozadin. *ad l.* 2. *C. hoc tit. in* 7. *quæst.* responderunt hunc audiendum esse; Hieron. verò Cagnol. in *d. l.* 2. *nu.* 162. id negat, & *dicto loco* Fachin. deducit argumenta pro vtraque sententia facientia, & subdit ipsum animaduertisse Ioannem Petr. Surd. secutum fuisse Cognoli sentẽtiã *consf.* 52. vbi citat Anchar. *quæst. famil.* 12. *in* 1. *part.* & existimat quæstionem illam definiri posse ex responso Sceuolæ in *l. Si ita quis. §. Seia cauit. ff. De verb. obligat.* cuius verba ibidem citat tanquam apprimè facientia pro decisione controuersiæ, vti fatetur etiam Surd. *d. alleg. loco nu.* 44. & 45. nam (vti inquit idem Fachin.) si paulò post tempus elapsum residuum pretij offeratur, nec aduersarij intersit, reuenditioni locum esse non dubito, aliàs secus; & ibidem resoluit argumenta quę in contrariũ fuere allegata, & eandẽ sententiam aliàs amplexam fuisse supremã Curiam

probabiliorem, & communiorem esse sententiam, minorem nequaquam obligari, deducens eiusdem opinionis authores, & inter alios Fabia. de Monte *de empt. & vendit. q.7. princip. in princip.* & Menoch. *de arbitr. iudic. cas.171. n.31.* probans eandem sententiam ex *leg. Si ad resoluendam. C. De præd. minor.* Deinde per *l.1. §. vlt.* & *l. seq. ff. De reb. eor.* & *præcit. loco* idem Fachin. respondet argumentis pro contraria opinione deductis; ac proinde eadem sententia alias in iudicando fuit approbata, licet Pinelli sententia *præcit. loco* & Tiraquell. *de retr. conuent. d. tit.* satis solida videatur pro affirmatiua.

DECISIO XC.

SVMMARIA.

1 *An re retracta fructus percepti cum re veniant.*

2 *Vtrum contractu rescisso per dictum pactum gabella debeatur.*

3 *An re vendita cum dicto pacto incrementum alluuionis pertineat ad emptorem, aut redimentem.*

4 *Quod pretium sit deponendum an id quod fuit datum, an verò quod est tempore retractus.*

1 CVM quidam vendidisset fundum cum pacto de retrouendẽdo quandocumque venditori luberet, & is eadẽ lege adiecta alteri vẽdidisset, ac vẽditor cùm in eius electione positum esset an contra primum emptorem agere vellet, vt retrouenderet, licet non possideret, cùm ad id obligatus esset vigore primi pacti, an verò contra possessorem secundum emptorem; tamen si ignorans ab alio possideri, dixerit is contra quẽ primò egit se vendidisse Titio, & ob id primus venditor mox egerit aduersus Titium, & ille rursus dicat se vendidisse Sempronio, & ideò etiam postremò egerit contra eundem Sempronium, & ille conuentus statim retrouenditionem obtulerit quæritur an perceptis fructibus, qui eo tempore quo primum agere cœperam nondum erant percepti, condemnari possit Sempronius ipsi venditori fructuum nomine, cùm eos suo iure perceperit, neque in mora fuisse videri queat priusquam conueniretur; nã cũ ex pacto tempus redimendi fundum instat, frequenter contingit vt fructus sint pendentes & maturi aliquando, controuertitur ad quem spectare debeant; & communis, æqua, & vti Fachin. videtur *dict. lib.2. cap.14.* verissima est sententia, diuidendos esse pro rata parte ipsius anni: quam sententiam probat nonnullis argumentis, legibus, & authoritatibus: Sed Alex. in *l. Qui Romæ. ff. De verb. obligat.* existimauit illo in casu fructus in totum pertinere ad redimentem, per *leg.2. Cod. hoc titul.* Quia venditor pretium offerens, vt fundum redimat dicitur implere ac perficere pro suâ parte contractum, ex doctrina Barth. *in leg. Si fideiussor. §. Meminisse de legat.* Ac proinde fructus ad eum spectant cùm perfecta venditione fructus sint ementis *leg. Iulianus. §. Si fructibus. ff. De act. empt.* At quoad Sempronium, non videtur is condemnari posse fructuum nomine cùm eos suo iure perceperit, neque in mora fuisse videri queat prouisquam conueniretur *leg.2. Cod. hoc titul.* & *leg. Mora.32. ff. De vsur.* etiamsi multò antè tempore debitam pecuniam primo emptori obtulerit atque obsignauerit; nihil enim est quod ei ignoranti possit imputari, vti tradit dictus Anthon. Fab. *in Cod. suo hoc. titul. definit.* 3. ac proinde fructuum nomine condemnandum esse primum emptorem ac si possedisset, quia per eum stetit, hoc est, per venditionem à se factam, quo minus possederit, & sic non potuit ea venditio inscio primo venditore facta iuri suo derogare. Quantum verò attinet fructus perceptos an re retracta veniant cum re; dicendum videtur non venire ex *dict. leg.2. Cod. hoc titul.* quæ tantum loquitur de re à qua sunt separati fructus. Sunt enim percepti à vero domino, & retractus non fiat quasi ex tunc sed vt ex minor., inspecto nimirum tempore quo retrahitur res quæ talis venire debet, qualis tunc est, teste Tiraq. *de retr. part 2. §.3. Gloss.4. n.9.* Pendentes verò, quia sunt pars fundi, veniunt; aliqui tamen volunt eos pro rata compensari, arg. *leg. Diuortio. ff. Sol. matrim. l. Fructus.* & *l. De diuisione, hoc titul.* Tessaur. *decis. Pedem.56.* Neque obstat lex 2. *hoc titul.* quia ibi agitur de fructibus quia ex mora hæredis rem redimendam negligentis restituere, debentur, secundùm Chassan. *d. rubr.5. §.5. num. vigesimo sexto.* Deinde hic necessariò & vtiliter quæritur an in casibus quando rescinditur & annullatur contractus ex pacto de retrouendendo, vel legis commissoriæ, vel adiectionis in diem, debeatur gabella vel non; in 2
quo resolutiuè Anth. Gomez. *variar. resolut. Tom.2. c.2.* nonnullas cõclusiones ponit pro eiusdẽ quæstionis solida resolutione; quarum Prima est, quod si fiat contractus simpliciter & absolutè & posteà resoluatur mutuo consensu

Vv

sensu partium, deberi gabellam, quando cõtractus resoluitur ex interuallo, secus si resoluatur incontinenti; tunc enim perinde esset, ac si non esset celebratus. Sed si fiat contractus venditionis cum pacto de retrouendendo, debetur gabella, licet posteà resoluatur & rescindatur virtute pacti; de ipsa verò resolutione non debetur. At si contractus venditionis fiat cũ pacto directo legis commissoriæ vel adiectionis in diem, & posteà resoluatur contractus virtute pacti an debeatur gabella, vel non, notabilior quæstio est:& videtur secundùm eundem Gomez. *præcit. loco*, quod non debeatur gabella, nec ex contractu, neque ex resolutione eius, quia illud pactum si posteà verificetur resoluit ipso iure contractum, ac si numquam præcessisset, & per consequens omnes eius effectus, arg. textin *l.1 & per tot. ff. De l.commiss.* & *in l.1. ff. De in diem adiect.* adeò quòd si fortè gabella fuerit soluta facto contractu, posteà eo resoluto possit repeti, tanquam indebitè soluta, secundùm Petr. de Bellapert. *in l. fin. §. Sed quia. C. Commun. de leg. 3.* & ibi Castr. *2. col.* & alij Doctores. & Bald. *in l. Traditionibus. C. De pact. col. pænult.* Illis tamen non obstantibus idem Gomez. tenet contrarium, immò quòd debeatur gabella ex primo contractu, & non possit repeti à fisco, licet posteà contractus resoluatur. Denique hic non sine fructu quæri potest, an re vendita cum pacto redimendi, incrementum alluuionis pertineat ad eum qui redimit, an verò ad reuendentem, hoc est, venditorem cui fundus restituitur. Non enim vulgaris est ea controuersia; nam triplex Doctorum est sententia, quarum Prima, teste Fachin. *d. lib. 2. cap. 6.* est, eiusmodi incrementum ad venditorem pertinere cui fundus restituitur, Tiraquell. *de retr. conuent. nu. 92. sub fin.* quam aliàs secutus est Cagnol. vt ipse refert in *l. 2. num. 189. hoc titul.* Secunda opinio est, quod, si vẽditio facta sit ad corpus (vt loquuntur nostri Doctores) ad venditorem pertinere augmentum alluuionis, simul cum ipso fundo restituto; si verò facta sit ad mensuram, ad emptorem pertinere. Tertia autem sententia est, augmentum, de quo agitur, ad emptorem pertinere, quam probat idem Cagnol. in *d. l. 2. nu. 196.* Iacob. Menoch. *consil. lib. 1.* alios citans, & Anthon. Tessaur. *decis. Pedem. 140.* quam Fachin. *præcitato loco* tanquam veram & communem probat, respondendo ad argumenta in contrarium deducta, quam etiam suprema Curia aliàs quoque probauit. Præterea hic etiam in controuersiam deduci solet quæstio illa qua quæritur, quod pretium sit deponendum, an id quod fuit datum, an verò quod tempore retractus est. Et responderi solet, videri deponendum quod fuit tempore retractus; per *l. fin. Cod. De iure emphyt.* & *leg. pænult. & fin. in fin. C. Locati.*

DECISIO XCI.

SVMMARIA.

1 *An in venditione reditus adiici possit conditio, quod eum redimere possit intra decennium, & non post.*

2 *In annuorum redituum materia multum interesse vtrum pactio contractui adiecta, sit illicita, an verò vsuraria.*

3 *Iustum requiri pretium in constituendo reditu & an reditus possint constitui denario duodecimo vel minori.*

4 *Et vbi.*

SI alicui venditus fuerit reditus, adiectâ conditione vt eum redimere possit intra decennium, & non post, ad rationẽ decimi, duodecimi denarij cõstitutus, quæritur an talis conditio vitietur, sic quod eâ non obstante etiam post decennium redimere possit. 1 Couar. hanc quæstionem tractans *variar. resolut. lib. 1. cap. 9.* dicit eundem annuum reditum manere perpetuò redimibilem, quod etiam probant Molinæ. *q. 50. n. 352. de commerc.* & Io. Bapt. Lupus *de vsur. & commerc. comm. 292. n. 69.* & pro ea sæpè iudicatum multis arrestis probat *idem Molin.* Sicque etiam sæpè pronunciatum in Granatensi prætorio, testatur Couar. Cùm enim emptio annui reditus secundùm supradicta sit odiosa & suspecta, talis conditio non est admittenda, sed reijcienda; nam talis conditio non vitiat contractum, sed vitiatur, vt Doctores loquuntur. Quod etiam moribus nostris passim seruatur in reditibus pecunia constitutis, vti etiã apud Antuerpienses, qui permittunt non obstante contraria conuentione in perpetuum tales reditus redimere, immò quod amplius est (vti notauit D. Vffel. *in not. suis ad eundem Couar. præcit. loco*) si de certo tempore luendi reditus quocumq; modo cõstitutos conuentũ sit, addito pacto ne post istud tempus redimi possint, nihilominus licet elapso termino, & in perpetuum eos redimere, licet in eo sibi contrarius esse videatur Couar. ex opinione Felic. *lib. 1. de cens. c. 7. n. 10.* eò quòd in præcedẽti quæstione, *lib. 3. var. resolut. c. 7. n. 7.* teneat Couar. emptionem annui reditus hac apposita pactione, vt intra decennium illũ venditori liceat redimere, nõ verò posteà, esse iniustã & illicitam, sed non vsurariam; *n.* verò *8. c. 8. d. lib. 3.* in eadẽ penè quæstione subdat pactionem ne antè decenniũ liceat reditum redimere, esse vsurariam, con-

contractumque annullandum cùm Molin. *q.50. de commerc.& pluribus ab eo allegatis*, ob id quod idem Felicia. *d. loco* putat inter vtramque speciem, nullam fingi aut excogitari posse conuenientem rationem differentiæ,& quod vtroque in casu restringatur libera facultas redimendi, & magis in priore, quia post tempus omnino tollitur libertas redemptionis, cùm in posteriori solum coarctetur quoad terminum, manente post illum libera facultate redimendi, sed eundem Couar. ab impugnatione Felician. satis defendit Gasp. Roder. *in tract. suo de redit.* assignans rationem differentiæ, quam Felician. excogitari posse
2 negarat. Multum tamen interest teste eodem Felician. *lib 1. de cens.* in hac annuorum redituum materia, vtrum pacto contractui adiecta sit illicita, an verò vsuraria. Priori quippe casu vitiatur pactio, posteriori autem vitiatur contractus, census,& soluti canones imputantur in sortem, vti aliquando censuit non solum noster Magistratus; sed etiam suprema Curia. Justum pretium requiritur in emptione censuum & redituum: id autem non est in omnibus locis vnum idemque quia pretium omnium mercium diuersum est in diuersis locis, pro varietate gentis, terrarum ac commerciorum distinctione; nam vti tradit Binsfeld. *in c. In ciuitate de vsur.* in Arragonia soluuntur viginti pro vno, vti etiam in Delphinali Prouincia, in regno Nauarræ sex emuntur centum. Apud Hispanos in prouincia Boetica & alijs quæ citra Tagum Granatensi prætorio subsunt annui
3 reditus frequentissimè constituuntur ad rationem decimæ, eaque constitutio non improbatur, sed confirmatur sententijs iudicum. Hispani vltra Tagum frequentiùs constituunt ad rationē duodecimæ vel quatuor decimæ authore Couarr. *præcit. loco.* Apud Gallos aliquando decem emuntur centum, aliquando etiam constituuntur ad rationem duodecimæ, vel decimæ quintæ, teste Tiraq. *lib.1. de retr. §.1. Gl.6. n.17.* & Molin. *quæst.50. n.109.* In Italia Romæ octo vel nouem procentum emuntur secundum Nauarr. *præcit. loco n.140.* apud Germanos quosdam aliquādo ad rationem vnius pro decem, aliquando etiam ad rationem vnius pro quindecim vel pro viginti;& aliàs etiam (vti idem Brusfeld. tradit in *d. c. quæst. 14. concl. 2.* Reditus verò in multis Franciæ locis constitui possunt decimo denario, & in Arthesia duodecimo, & talis constitutio approbata fuit per sententiam supremæ Curiæ 12. Nouemb. an. 1594. latam inter M. Carolum Rozelles ex vna, & Dominam Mariam de Houchin Donariam d'Olhaim ex altera parte, per quam decreta fuit *la mise de faict*, hoc est, *missio in possessionē* pro tali reditu, non solum quoad bona sita in Artesia, sed etiam in Flandria: vbi tamen dicebatur talem constitutionem non valere, idque intuitu eius, quod talis reditus constitutus fuerat in Artesia.

DECISIO XCII.

SVMMARIA.

1 *Si promissæ sint certæ species ad certum valorem, sequendum esse eum siue auctus fuerit siue diminutus.*

2 *In constitutione annui reditus aut aliis contractibus quando certæ species sunt in obligatione siue tacitè vel expressè an possit solui alia moneta.*

3 *In conuentionali Retractu si statim contigerit augmentum, an teneatur redimens id deducere vel restituere.*

SI promissæ sint certæ species ad certum valorem, tunc sequendū esse eum, siue auctus fuerit, siue diminutus, tradūt Bald. *consil.339. incip. Pract. q. lib.1.* Albert. Brun. *de monet. p.16.* & *limit.8. in princ. vers. Tertio quæro.* Pap. *tit. des payemens arr.2.* Grimaud. *in suo tract. des monnoyes c.12. n 26.* vbi perplures alios refert eandem sententiam tenentes: ipse tamen aliter tenet *c.13. nu.15. vsque ad fin.* Aduertendum tamen est pro priore sententia, quod quando illa procedit habeatur ratio bonitatis intrinsecæ, quæ erat tempore obligationis, Brun. *d. limit.8. vers. Sequente* Tamen si facta fuerit promissio & constitutio annui reditus centū coronatorum vel ducatorum, adhuc tamen sufficeret soluere quātitatem, quæ tempore contractus ex ijs resultabat, etiamsi adiectū foret quod taliter soluerentur, etiamsi valor augeretur; contractus enim aliàs foret vsurarius ex opinione Grimaud. *dicto tractat. de monnoyes c.15. nu.11.* Sed Sed contra Pap. *d. tit. des payemens arr.2.* videndus est ad hoc Molin. *q.93. n 717.* Quādo verò certæ species auri sunt in obligatione, siue tacitè, vt in mutuo florenorum aureorum receptorum; siue expressè per pactū, licet deinde non possit solui alia moneta, saltē moneta alterius ligiæ, tamen iuxta consuetudinem notoriam Brabantiæ in leges redactam anno 1489. debitor soluendo aliam pecuniam etiam argenteam, aut eius æstimationem, liberatur, secundùm tradita à Dom. Præs. Euer. *consil.99. nu.7. & 8* & *consil.240. n.16.* Non tamen tenetur debitor specierum certarum, soluere æstimationem eorum ad pondus quod tempore contractus erat, sed ad pondus quod tempore solutionis obtinet ex principum constitutione & vsu solito, Euer. *d. consil.99.* sic etiam non tenetur soluere æstimationem earum ad rationem valoris intrinseci ęstimati, sed sufficit si soluat earū ęstimationē, habito respectu valoris extrin-

feci & vsualis; consideramus enim potius valorem denariorum quoad vsum quàm quoad materiam. Hinc si actum fuerit in constitutione reditus, vt is redimi posset in certis speciebus monetæ cusis certo anno, poterit posteà fieri redemptio data earum æstimatione valoris extrinseci, scilicet datis pro qualibet tot stuferis quot valebat tempore contractus, nec habebitur ratio eius quod tempore contractus aut supradicto anno nummi cusi erant melioris materiæ, quàm nunc sunt cusi, sic quod bene in materia valerent vno aut duobus stuferis plus; hoc enim non venit in considerationem, sed inspicitur valor vsualis, teste dicto Domino Præside *consil.* 240. *numer.* 15. vti aliàs etiam censuit suprema Curia. Tamen in constitutione annui reditus cétum Carolinorum aureorum in specie, quod fieri debeat solutio in spécie prout Carolinus aureus valuit singulis annis, iudicatum fuit 9. Maij an. 1598. hic in supremo Senatu, in causa Domini de Wackene, ex vna, & Dominæ Joannæ de Becquerr, etiamsi aliqui censeant tale pactum esse vsurarium, & sic arrieragia dicti reditus annui in specie soluenda erant, etiam ea quæ accepta fuerant sub protestatione & ad bonum computum, eaque supplenda erant ad valorem qui fuerat singulis annis specierum auri, vti iudicatum fuit in supremo Senatu in prædicta causa. Quod in con-
3 uentionali retractu si statim contigerit augmentum specierum ante earum consumptionem, ita quod venditor hoc augmétum fuerit lucratus, tamen quandocunque redimet, non deducet hoc augmentum, sed id restituet, ne alioquin bis idem recipiat: sin verò contigerit post consumptionem pretii & tunc si paulò pòst velit redimere, non deducet augmentum, ne venditor damnificetur, qui forsan pecuniam suam in id tempus seruasset, & lucrum hoc habuisset; sin autem post plures annos redimat tunc deducet hoc augmentum, secundùm opinionem Moli. *de vsur. q. 02. nu.* 726. quam etiam Curia suprema aliàs secuta fuit, & in iudicando probauit.

DECISIO XCIII.

SVMMARIA.

1 *Pactum de reuendendo adiunctum constitutioni reditus vt venditor pro sua voluntate possit redimere, an licitum sit ex parte venditoris.*

2 *Vtrum idipsum apponi possit in fauorem emptoris.*

3 *Emptio annui reditus vel census an reddatur illicita per hoc quod possit distrahere bona hypothecata, ob non solutionem pensionis.*

4 *An emptio annui reditus iniusta reddatur ex conditione constitutioni apposita, quod bona hypotheca titulo obligata, excedere debeant summam capitalem.*

5 *Apposita conditio, vt si pensio intra bi[illegible] aut triennium non soluatur, emptor p[illegible] distrahere hypothecam tam pro capita[illegible], quàm pro reliquis, damnis & interesse.*

6 *An conditio illa, vt non soluto [illegible] biennium vel triennium res supposita [illegible] dat in commissum ad [illegible] in nostris censibus.*

PActum de reuendendo [illegible] reditus vel census adi[illegible] quod venditor pro [illegible] possit redimere eundem, non efficit [illegible] ctum vsurarium, prout liquet ex [illegible] Quinti, Calixti Tertii, & Pii Quinti constitutionibus, prout probatur ab eode [illegible] in *dict. cap. quæst.* 71. Sed sicut hoc [illegible] parte venditoris appositum non [illegible] tractum vsurarium, quæritu[illegible] ipsum apponi possit in fauorem [illegible] eum sensum vt quando ipse [illegible], venditor teneatur [illegible] sum, quod ab aliqu[illegible] [illegible] *acquiren. quæst.* 15. [illegible] non vitiare [illegible] pretium interueniat, cum [illegible] nia & mens deprauata [illegible] concludit hisce verbis: Hæc [illegible] derando contractum & [illegible] qui etsi (vt prætertur) [illegible] tamen talis contractus d[illegible] merito præsumatur vsurarius. [illegible] adiectum contractui censu[illegible] neatur redimere vel [illegible] luntatem emptoris, vitiat [illegible] sumque vsurarium reddit, C[illegible] *de contract. quæst.* 84. *conclus.* 5. Molin. *de* [illegible] *quæst.* 55. & 58. Couarru. *dict. lib.* [illegible] *lut. cap.* 9. G[illegible] *pract. obs.* [illegible] & [illegible] ibidem dicit, illud pugnâ caret contractum illum vsurarium esse, quando pecunia non alienatur in omne tempus, sed arbitrio creditoris permittitur, vt eam repetere pro sua voluntate possit, & interim annua pensione frui; tunc enim non emptionis, sed mutui contractus est, vti pluribus id probant Molin. & Couarruuias *prædict.* [illegible], & sic sæpiùs à diuersis consultus semper censui, & reperi sic à supremo Senatu [illegible] iudicatum fuisse. Emptio vero annui reditus vel census non redditur illicita per hoc quod venditor obligat emptori aliqua bona in hypothecam, quæ possit distrahere, secundum consuetudinem loci, aut pacta conuenta, si venditor tempore defi-

definito non soluat pensionem, aut creditor aliquod interesse patiatur ob moram solutionis, quia de iure licitum est tale pactum pro securitate creditoris contractibus apponere, *l. Pactum. ff. De pignor. act.* *l. 1. C. De pact. pignor.* & *l. Si necessitas. §. Si annua. ff. De pignor. act.* vti etiam latiùs tradit Binsfeld. in *dict. ca.*
4 *Ciuitate de vsur. quæst. 12. conclus.* Hic vicissim quæri posset, an emptio annui reditus reddatur iniusta, ex conditione quæ eiusdem constitutioni vt plurimum, nunc adiici solet, quod bona pignoris siue hypothecæ titulo supposita debeant in valore excedere summam capitalem: & pro resolutione eius quæstionis dicendum est quod non, quia hypotheca adiicitur pro assecuratione non solum capitalis, sed etiam pensionis & veri interesse, & sic non solum commensuranda est summæ capitali, sed etiam aliis accessionibus quæ moraliter contingere possunt.
5 Ac proinde non vitiat quoque contractum emptionis talis reditus quod conditio adiiciatur, vt si pensio biennio aut triennio non soluatur, emptor siue censualista possit distrahere hypothecam, tam pro capitali summa quàm pro reliquis damnis & interesse: ex communi enim Theologorum sententia emptor posset debitorem obligare ad pœnam moderatam, si ex culpa & negligentia non solueret in termino, modò intentio vsuraria non sit, ac proinde hoc contractu potest etiã obligare, vt si non soluat biennio aut triennio pensionem, possit distrahere hypothecam pro reliquis pensionum & interesse, saluo tamen eo quod pignus iusto pretio debeat distrahi, nec emptor debeat sibi reseruare plus quam suum sit debitum, Conrard. *dict. loco quæst. 86. conclus. 2.* qui ad hoc videndus est, cùm ad saluandam conditionem dictæ conclusionis nouem cautelas requirat, quas Lector videre poterit apud eum. Notandum quoque est quod apud quosdam Doctores legitur, nempe Ioannem Medin. *in Cod. De reb. per vsur. acquisit. quæst. vltim.* Couat. *dict. lib. 3. var. resolut. cap. 7. nu. 1.* & Nauar. *in comment. de vsur. num. 110.* quod contractui censuali soleat aliquando apponi conditio, vt non soluto censu biennio aut triennio, res supposita censui subiaceat pœnę commissi, de qua latiùs sub Titulo sequẽti, & in Titulo *De emphyteusi*; tales namque census aliquam similitudinem habent cum emphyteosi, de cuius natura est quod is qui cessat soluere pensionem triennio priuatis, & biennio Ecclesiæ, iure suo cadat, *l. 2. infr. de iure emphyt.* & *cap. fin. de locat.* Couatru. verò *præcit. loco* dicit suprema Regis tribunalia dictam conditionem non admittere, nisi in censibus reseruatiuis. In canonibus autem non vocantur propriè census, nisi illi de quibus Text. & Doctores in *cap. Constitutus de relig. domib.* qui sunt reseruatiui, & ob id non omnia quæ Doctores de censibus tradunt, trahẽda sunt ad nostros, ac proinde pœnam commissi, quæ alias de iure ob rigorem odiosa est, meritò reiiciendam à nostris censibus tradunt, cùm aliàs sint odiosi, ideoque potiùs restringẽdi quam extendendi; idcircò Pius Quintus damnauit etiam dictam conditionem, & in nonnullis iudiciis eandem in his regionibus reiiciendam fore sæpiùs censui, iudicatumque memini.

DECISIO XCIV.

SVMMARIA.

1 *An liceat contractui census apponere clausulam, vt venditor teneatur per medium annum, aut bimestre ante redemptionem denuntiare se tali tempore facturum reluitionem.*

2 *Vtrum illa clausula non opposita si fiat redemptio ante finem anni non debeat solui totus census, sed tantum pro rata temporis.*

3 *Quis teneatur ad expensas celebrati contractus emptionis annui reditus.*

4 *Interdictum esse aliquid detrahere summæ capitali pro expensis constitutionis aut eius reliquis cedendis.*

5 *Eamq́; clausulam sapere naturam vsuræ, & proinde ratione detractionis reditum minuendum.*

CVm varia pacta constitutioni reditus vel census licitè apponi possint, hîc indagandum est de nonnullis conditionibus, quæ celebrationi cõtractus annui reditus sæpè apponi solent; nẽpe licitum esse contractui census illam apponere clausulam, vt antequam fiat redemptio, venditor teneatur per semestre aut bimestre ante redemptionẽ denuntiare, à se tali tempore faciendam reluitionem, secundùm bullam Pii V. Illa namque clausula apponi solet pro cõmodo emptoris, vt in tempore possit prouidere suæ indemnitati, & sibi consulere destinando eandẽ pecuniã alicui honestę negotiationi aut emptioni redituũ, prout tradit Conrard. *in d. q. 83. concl. 8.* Idcircò quãdo non est conuẽtum in celebratione eiusdem contractus, si fiat redemptio annui reditus ante finem anni, vt in initio post tres vel quatuor menses, non debet solui totus census illius anni, sed tantùm pro rata tem-

venditionem aliquo tempore; nam ex istis probatur fraus, & quod sit factum in fraudem vsurarum, teste dicto Petr. de Anchar. *consil incip. Plurimæ coniecturæ per tot.* vbi dicit quod talis venditio præsumitur pignus. Amplianda etiam est multis casibus, vtpote quando esset negatiuum vt non posset redimere nisi post tempus tale; deinde quod pro maiori vel minori pretio redemptio est facienda, alijsque modis de quibus latè Tiraquel. *in dicto tract. de retract. conuent. in præfat. num.*30. *& seqq.* Illudque pactum facit rem minus æstimari, & diminuit de pretio secundùm quosdam triginta pro centenario, Tiraquell. *de retr. conuent. in præfat. num.*20. Soci. *consil.* 15. *n.*56. *in fi. lib.*1. quod declarandum videtur vt procedat quando pactum est perpetuum, secus si ad tempus, quia minus diminuitur de pretio verò, iuxta Bertazol. *consil.*219. quod etiam declarandum videtur vt procedat quando non concurrit simul coniectura vsurarum, vt quia esset solitus emens dare ad vsuras; nam si emat rem valentem centum & triginta, pro centum cum pacto de retrouendendo, videtur tenere Jo. de Immol. *consil.* 10. *numer.* 4. *vers. Circa tertium,* quod non valeat, sed sit suspectus contractus de vsuris, & ibidem allegat pro vtraque parte auctoritates & argumenta, sed nihil resolutiuè decidit.
3 Illud verò pactum de retrouendendo non obligat quoad multa, vtpote si se obligarit de retrouendenda medietate hæreditatis pro certo pretio empta, non obligatus erit emptor ad retrouendendum corpora quæ ipse industria & labore ac expensis suis acquisiuit & recuperauit, & quæ non erant in dominio & possessione hæreditatis venditæ tempore venditionis, iuxta ea quæ tradit Bald. *consil* 8. *incip. Proponitur quod quadam per tot. lib.*3. maximè *in fin.* Contrarium tamen dicendum videtur siquando illa corpora colore tituli hæreditarij recuperata fuere, quodque veniant in retrouenditione solutis expensis & interesse ipsi qui recuperabit, prout in simili tradit Bald. *consil.* 167. *incip. Titius vendidit lib.* 11. vbi dicit quod expensæ & melioramenta facta in re retrouendenda sunt reficienda. Et ita aliàs censuit noster Senatus: licet contrarium teneat Tiraquell. *de retract. conuent. ad fin. titul. num* 91. *& sequent.* Ipsum 4
verò pactum de retrouendendo regulariter potest cedi, maximè quando promittens retrouendere, non solum venditori retrouendere promittit, sed etiam illis quibus venditor dederit, Alex. *consil.* 228. *incip. Ponderatis num* 5. *&* 6. *vers. Et similiter non obstat. lib.*6. & ibi Apostill. *in verb. Dederis*, dat concordantes, & id ipsum sæpè in iudicando obseruatum fuisse, memini. Idque pactum 5
probatur per testes dicentes quod emptor promiserit retrouendere venditori pro eodem pretio, teste Socin. *consil.* 253. *in causa Domini in princip. lib.*2. *&* Alex. *consil.* 122. *Viso processu col.*3. *vers. Nec obstat lib.*3. Idque etiam probatur per confessionem emptoris, cùm nulla maior sit probatio quàm confessio partis, quæ est probatio probata, Angel. Aretin. *consil.* 93. *Nulli dubium num.* 23. *& sequent. vers. Et quod Giliolus.* Jd ipsum etiam probat apocha priuata geminata, quia habet vim iuramenti, Felin. *in cap. Si cautio. num.*29. *in fin. de instrum.* Quamuis autem pacta quæ ex 6
interuallo fiunt & apposita fuerunt contractui, non videantur inesse, nec operari vti ea quæ fiunt incontinenti *l. Iuris gentium* 7. *§. Quinimo & seq. ff. De pact.* & *l. Lecta* 40. *de reb. cred.* tamen si sint correspectiua & referantur ad ea quæ alio tempore facta sunt, tunc eadem tantum possunt, quantum si simul eodemque tempore facta essent, sic vt si quid sit quod impediat ne vnum ex ijs fieri possit nec alterum quoque fieri debeat, *leg. Cum te* 6. *hoc tit.* & *l.* 1. *Cod. De cupress. lib.*10. vti in casu satis disputabili tradit Anthon. Fab. decisum fuisse in Senatu Sabaudiæ *hoc tit. definit.*15.

TITVL. LV.

Si seruus exportandus veneat.

TITVL. LVI.

Si mancipium ita venierit ne prostituatur.

TITVL. LVII.

Si Mancipium ita fuerit alienatum vt manumittatur, vel contrà.

DECISIO XCVI.

SVMMARIA.

1 *Omne delictum habet fiscum vltorem.*
2 *Pactum in fauorem tertii initum non posse à paciscente remitti.*
3 *Causæ piæ sunt officio Iudicis expediendæ parte etiam non petente.*

1 QVANDOQVIDEM olim frequens erat venditio seruorum, cui pacta quædam singularia adijci solent, vt seruos exportari, item non prostitui, aut non manumitti, rectè hi tres tituli præcedentibus subijciuntur, ex quibus primo ex *tit. 55.* notandum venit secundùm Bald. omne delictum habere fiscum vltorem, idque rectè; apud nos enim etiam delictorum vltioni semper interest Procurator Regius, vel Prætor Vrbis, neque vnquam ei aditus, quacumque ratione, contractu aut transactione obstruitur, vti latè tradidit & ostendit Mornac. *l. Transigere supr. de transact.* iuncta etiam *l. Ita vulneratus. ff. Ad leg. Aquil.* ideoque *l. 4. eod. titul.* secundùm eundem & Cuiac. *in postlium.* hæc species proponitur. Serui dominum vendiderunt facta coniuratione, ea lege vt exportaretur: post exportationem manumissus est ab emptore, quo facto accusat seruos coniurationis in sese eorum dominum; lex vult eos capite puniri: pendente autem accusatione haberi accusatorem pro liberto non pro ingenuo, ac proinde *Gloss.* cæterique Interpretes vulgatum hoc ex Textu eliciunt: *Quo statu te inuenero, eo tenebo, donec contrarium videam*, sic *Gl.* cui adiungi potest *c. Si iudex 13. de sentent. excommun. in 6.* Et hic Textus iuxta ea quæ scribit prædictus Mornac. *sub fin. d. l. 4.* conferet hodie in Vasalli felonias, quinimò & in rebelliones subditorum in legitimos Principes, vt non immeritò eorundem delicta tanquam execrabilia capitali pœna vindicentur, & ita sæpè talia etiam crimina punita fuisse tam à nostro tribunali, quàm alijs etiam supremis compressa fuisse & punita memini, *l.* verò *vlt. titul. 26.* iuncta *l. Palum. ff. De ritu nupt.* docet mancipia aut filias quæ venierunt, aut constitutæ fuerunt ne corpore quęstum facerent, non esse constituenda non solum in lupanario vt se prostituant, sed etiam in taberna, vti sæpè solet vel caupona; quandoquidem si qua cauponam exercens in ea corpora quęstuaria habeat, vti multæ habere solent, sub prætextu instrumenti cauponij, meretrices consecratas, vel vt nos dicere solemus, mulieres cauponeas seu tabernarias, vti tradit Mornac. *in d. l. vlt.* tales si prægnantes fiant, agantque de promissis connubialibus, aduersus aliquem, tunc vti ibidem refert, solent in Senatu filiabus matris cauponiæ, quæ grauidæ factæ fuere sub pacto priùs fœdere matrimonij, adiudicari certæ summæ, prout in duabus causis in criminali auditorio agitatis, in quibus ducenti tantum 2
aurei addicti fuerũt à Senatu, filiabus talium matrum. Ex *lege* verò *1. tit. 56.* notandum censet Fab. pactum in fauorem tertij initum à paciscente non posse remitti, dicens in simili facere *l. Si post mortem. §. fin. ff. De bon. possess. contr. tabul.* quod memorabili speciei hic accommodat idem Fab. Ex *leg. 2.* ibidem idem Fab. notat quod piæ causæ sint officio iudicis 3
expediendæ, etiam parte non petente per *l. Seruos. ff. De alim. legat.* sicut etiam causæ rusticorum contra Dominos, iuxta Speculat. *tit. de denunciat. §. 1. vers. Priuata.* Vide ad *tit. 55.* Cyn. Barth. Castr. Salic. & Fulgos. *eod. tit.* & Demosthen. *in Timocrat.* Ælian. *in epist.* Dion. 54. & ad tit. 56. vide eosdem & Sichard. & illi congruit *l. 1. §. 8. De offic. præf. vrb.* & ad titul. 57. Vide eosdem & Angel. *d. tit.* & Cuiac. *lib. 1. obseru. cap. 29.*

TITV-

TITVL. LVIII.

De Ædilitijs actionibus.

DECISIO XCVII.

SVMMARIA.

1 *Aedilitium edictum quodnam & quare introductum.*
2 *Quot sint actiones ædilitiarum.*
3 *Morbus & vitium quomodo differant.*
4 *Et quando vitia animi præstentur.*
5 *Actio ad redhibendum quibus, quando, & quamdiu competat.*
6 *Animal morbosum aut putridum à quo tempore tale fuisse censendum.*
7 *Quanto minoris actio, quando & ad quid detur.*
8 *Et quomodo differat actio ex empto à redhibitoria, aut quanto minoris.*
9 *An vna tantum sit actio quanto minoris.*
10 *Quando quis sciens & prudens rem vitiosam vendidit quæ actiones contra eum dentur.*
11 *Animal venditum morbosum quando censeatur tale tempore venditionis, & locus sit adilitio edicto, & quando non.*

PRIVS diximus de actionibus proditis iure ciuili circa emptiones & venditiones; nunc autem hoc Titulo agitur de nonnullis prætoriis actionibus, quæ sequuntur emptiones & venditiones, tanquam pedissequæ, & de ijs etiam agitur §.*Ad adilit.edict.* Ædiles enim curules
1 cùm viderent à venditoribus multas fraudes committi circa venditiones mancipiorum, proponebant edictū, de quo in *l.1. §.1. ff eod.* & apud Gell. *lib.4.c.2.* vt occurreretur fallacijs venditorum, & succurreretur emptoribus; ignorantes enim venditores tenentur etiam si non præstant ea quæ ædiles iubent præstari, hoc est, mancipium vel iumentum
2 sine vitio & morbo, *d.l.1 §.Causa.ff.eod.* Illudque edictum pertinet ad hoc quod de venditionibus rerum tum soli tum mobilium proponebant, ne quis aut mancipium morbosum vel fugitiuum erronémue vel noxa non solutum, aut iumentū morbosum, ignoranti venderet, quod si fieret aut eiusmodi morbus aut vitium esset quod si intellexisset emptor, rem non fuisset empturus, datur emptori actio redhibitoria, qua intra sex méses à tempore venditionis cogat venditorem rem venditam recipere, & pretium reddere *l.2.hoc tit.* Sed si morbus aut vitium eiusmodi sit, quod etiam si sciuisset emptor nihilominus tamen empturus fuisset rem, tum non redhibitoria datur actio, sed quanto minoris rem fuisset empturus, si vitium præsciuisset, & illo casu non intra sex menses vt supra, sed intra annum à tempore venditionis agi potest, *d.l.2.eod.* Et quod de mancipijs & iumentis edixerunt ædiles, hoc extenderunt Iurisconsulti & Imperatores ad quaslibet res venditas, quæ aliquod vitium habēt, *l.Si prædium.4.eod l.Etiam 49.ff.De ædil.edict.* vtpote si quis mihi pratum vendiderit quod habeat quasdam herbas pestiferas, & reticeat, possum illud pratum ei redhibere, *l. Si prædium in 2. part.infr.eod.* idque etiam extenditur ad alias res mobiles vt si mihi quis vendat vinum cariosum aut vas futile, dabitur tunc vtilis redhibitoria quæ oritur ex interpretatione istius edicti, *l.1.* & *ibi Gloss. ff. eod.* Idque meminit duorum scilicet morborū & vitiorum, propter quæ competunt actiones ædilitiæ, scilicet actio redhibitoria, & quanto minoris, vti anteà dictum est. Ipsorum verò duorum ver- 3
borū magna est differentia, vti Text.in *d.l.1.* §.*Sed sciendum ff.eod.* indicat; morbus enim est habitus cuiuscumque corporis, contra naturam qui vsum eius facit deteriorem, isque accidit sæpè in toto corpore, & aliquando in aliqua parte corporis; vitia autem sunt potius quæ in animo consistunt quàm in corpore *l.Ob quæ.* §.*Animi. ff. eod.* quæ vitia animi non 4
præstant emptori actionem redhibitoriam in seruis, sed in iumentis, contra Azon *hoc tit.* nam vt Gellius *lib.4.cap.2.* tradit ædiles, aiunt qui iumenta vendunt palā rectè dicant quid in vnoquoq; eorū morbi vitijque sit *d.l.Ædiles aiunt.ff.De ædil.edict.* Vitiorum autem & morborum species plures sunt in homine de quibus copiosè Iurisconsulti. *ff De ædil. edict. à l.1.vsque ad 15.* & postea *50 52 & 63.vsque ad §.Si seruus.* tamen omnes non faciunt redhibitioni locum, nisi ministerium vsumque hominis impediant *l.1. ver. Proinde de ædil. edict.* eaque sint corporis vitia vel morbi non autem animi solius, pro quibus, vti dictum fuit, non redhibitoria, sed ex empto dabitur actio; aguntque redhibitoria non tantum 5
emptores, sed etiam successores eius ad quos res pertinent *d. l. 1. §. 1. l. Sciendum tamen 19. §. Deinde aiunt ædiles. ff De edict.* & si plures hæredes sint emptoris omnes consentire ad redhibendum, dareque vnum procuratorem eius rei gratia debent. Si venditori plures extiterint hæredes à singulis pro portione hæreditaria poterit redhiberi, *l Quòd si noli. 31. §. Si venditori de ædil. edict.* quia venditoris cohæredes conueniuntur pro re diuisibili videlicet pro pretio & parte ea quam consecuti sunt. Actio autem illa ad redhibendum, vti dictum fuit, intra sex menses intentanda venit nisi aliter inter partes conuentum fuerit. Tamen si pactum fiat

fiat generale, vti hodie plerumque fit inter eos qui amicè inter se agunt sine temporis præfinitione, tunc constituti sunt sexaginta dies, intra quos si redhibeatur equus vel aliud animal propter morbum, cogetur venditor recipere, non autem vltra sexaginta dies, idque si quando morbus habuit causam tempore contractus, quia si post contractum equus aliúdue animal incipiat esse morbosum, certè posteriores casus non pertinebunt ad periculum venditoris, sed emptoris, vti traditur *l. 3 hoc tit.* & à *Gloss. in leg. 2.*
6 *eod.* Quapropter hic quæri solet, an animal venditum morbosum & putridum tale censeatur fuisse tempore venditionis & traditionis, quam Ioseph. Mascard. *de probat. concl. 92.* discussit & tractauit, vti inferius adhuc dicetur. Actio verò quanto minoris anno con-
7 cluditur *l. 2. infr. hoc tit.* & sic intra annum possum agere, & datur emptori qui emit rem habentem latens vitium, quod tamen si emptor sciuisset, emisset quidem, sed non tanto pretio, ac proinde agere potest contra venditorem, vt id quod vltra quod aliàs sciens vitium rei dedisset, restituat. Et licet hæc actio detur in omnibus casibus in quibus daretur redhibitoria, & vltra hoc etiam
8 in nonnullis alijs, in quibus redhibitoria non haberet locum; differt tamen à redhibitoria, quia illa quanto minoris non resoluit contractum, sed tantum id quod dedi vltra commune pretium, repeto, propter vitium quod ignoraui; deinde differt etiam in tempore quo concluditur de quo suprà, & conueniũt in eo quod dantur hæredi, & contra hæredes, *l. Si tamen. §. Aedilitia. ff. eod.* Et hic dubi-
9 tari solet, an sit tantum vna actio quanto minoris, vel duæ; cùm etiam iure ciuili emptor consequi possit actione ex empto id quod prædicta prætoria *l. Ex empto. §. Redhibitionem.*
10 & *l. Iulianus in princ. ff. De act. empt.* & sic venditor etiamsi ignorans morbum aut vitium rei suæ, bona fide vendiderit non excusatur, quia actio redhibitoria, vel quanto minoris, non nascitur ex dolo venditoris, sed ex eo quod deceptus fuerit emptor; cuius non refert an scientia vel ignorantia venditoris deceptus fuerit, *l. 1. §. Causa. vers. Neque enim ff. De ædil. edict.* Quod si autem sciens & prudens venditor vendiderit rem vitiosam, non tantum redhibitoria aut quanto minoris in eum agitur, sed & omne detrimentum quod ex ea emptione traxerit, emptor præstare venditori tenetur *l. 1. hoc tit.* idque actione ex empto, *d. l. Iulianus 13. in princ. ff. De act. empt.* & ita sæpè censuit Senatus noster. Animal verò vendi-
11 tum morbosum vel putridum apparens, an tale præsumatur fuisse tempore venditionis & traditionis, dixi suprà tractari à D. Mascard. vbi dicit equum venditum, si intra triduum mortuus fuerit & reperiatur eius cor putridum & marcidum, præsumi tempore venditionis fuisse infirmum, & sic fore locum ædilitio edicto, quod etiam probat Boer. *decis. 323. nu. 22.* vbi quamplures alios citat, & Riminald. *consil. 360. num. 11. vol. 2.* vbi dicit animal venditum, si post contractum ilicò vel paulò pòst appareat morbosum, præsumendum etiam fuisse morbosum, tempore contractus, vti etiam iudicatum fuisse Perusiæ testatur Ioseph. Ludou. *in suis decis. decis. 118. quæ est finalis Decisionum 2. part.* quod si intra triduum moriatur periculo venditoris mori, & sic aliàs etiam duodecemuiri huius ciuitatis deciderunt; probaturque ex eo quod tempore venditionis laborabat morbo lethali, quod nec comederit, nec biberit, Bald. *consil. 499. vol. 5.* Vide ad hunc Tit. eiusque materiam Cuiac. *obseru 9.* vbi de ædilit. actio. tractat, & Cyn. Barth. Ang Castr. & Salic. ad d. Tit. ac Surd. *decis. 46.*

TITVL. LIX.

De Monopolijs, & conuentu negotiatorum illicito, vel artificio ergo laborum, nec non balneatorum, prohibitis, & pactionibus illicitis.

DECISIO XCVIII.

SVMMARIA.

1 *Monopolium quid.*
2 *Collegia quæ sint licita vel illicita.*
3 *Pænaq; vsurpantium collegia illicita.*
4 *Monopolia vendentium improbata & punita.*

QVANDOQVIDEM suprà dictum est de emptione & venditione, deinde pactis inter emptorem & venditorem, & sic nonnulla etiam de mercatoribus, qui sæpenumerò faciunt illicitos conuentus, atque illicitas pactiones, quæ vocantur Monopolia, idcircò hic agit de ijs Imperator in hac rubrica, & Primò prohibet generaliter omnia Monopolia. Secundò prohibet ne artifices, operarij vel architecti illicitis pactionibus inter se vtantur; Mono- 1
polia verò dicuntur quando vnus pluresve certum aliquod genus mercaturæ coemunt, vt pretium inter se in venditione statuant pro suo arbitrio. Mercatorum sodalitia nisi in monopolia degenerent non videntur iure pro-

prohibita *toto tit.* §. *& Cod pro soc.* licet alias regulare sit omnia collegia, omnesque sodalitates esse prohibitas nisi expressè reperiantur permissæ *l.3. In summa. ff. De colleg. illicit.* cùm habeant quandam speciem conspirationis, cui leges valdè sunt infensę, vt in *tit. de pac iuram. firm.* §. *Conuenticulas.* & ibi *Gloss. in vsib. feudor.* Sodalitium vel collegium tamē mercatorum iure est approbatum, *Gl.* in *l.* 1. *ff. Quod cuiusque vniuersitatis nomine.* Quę autē licita vel illicita sint, videre licebit ex *l. fin. ff. De iure immunit.* ibi enim recensentur artificia atque professiones artium licitæ, sic quod ij qui illis non comprehenduntur eorum collegia videantur esse illicita. Prospicit igitur Imper. Zeno hac *l. vn.* primò aduersus eorum monopolia, qui vel in re vestiaria, vel in commercio pisciuni marinorum, vel fluuialium, aut in re alia qualibet annonaria, alijsve quibuscumque negotiationibus inter se faciunt conuenticulas vti suprà dictum fuit, vt certis, pactisque inter se pretijs, vendant in publico, & longè ante eum fuisse, de his ipsis leges testatur Plin. Maior. *lib.* 8. *cap.* 37. imò & inter Magistratus scribit Halicarnass. *lib.* 10. fœdus clandestinum inter Decemuiros iureiurando ictum fuisse, ne quis ex collegio vlla in re aduersaretur alteri, sed quod vni eorum placuisset, vt probaretur hoc ipsum omnibus, quare cū monopolium adeò vsitatum fuisset Romæ, vt etiam apud vulgus, maximè ætate Tiberij, vt in Senatu cùm esset, nec aliud ex vocibus Romanis succederet, veniam postularit quod verbo peregrino vti cogeretur, inquit Sueton. & ideò non mirū fuit quòd secundo loco idem Zeno Imperator pœnam statuerit in eos qui monopolium exercerent, mulctarique velit quadraginta libris auri primates professionum, si mercibus quibuslibet pretium dixerint seu taxarint. Immò etiam seuerè puniunt iura spoliatione omnium bonorum & perpetuo exilio, vti Berber. *in suo viator. iur. tit. de colleg. illicit. & monopol.* tradit, & Franc. Luca. *in celeberrimo suo tract. in 2. princ. de cas. bonor. publicand. num.* 5. *&* 6. & Damhaud. *in enchirid. prax. rer. crimin.* eaque pœna nouissimè Imperatoriæ leges tempore Caroli Quinti anno 1548. emanatæ, *art.* 18. sub eadem pœna prohibent monopolia, neuè ex composito res artificij sui vnà pertractarent. Quibus monopolijs, etiāsi Magistratus Mechliniensis diuersis legibus, nec non pœnis occurrere studeat, vix tamen remedium sufficiens huic malo adhiberi potest, cùm omnis quasi populus per artificum collegia diuidatur, & pleraq; obtineant ne alij in vrbe vendant, quod Reipublicæ, vt ait Iustinian. semper detrimentum adfert. Ideoq; memini aliquoties in dubium vocatum fuisse, an rebus venum expositis pretium iustum taxari & definiri non debeat, neque id ipsum permitti arbitrio mercatorum vel propolarum, *l.1. hoc tit.* Id enim in multis benè gubernatis ciuitatibus tam in hac patria, quàm in Italia & Hispania fieri solet, quoad res quotidiani & necessarij vsus, & ideò etiam cùm quoad leges in eiusmodi collegijs mercatorum, Dardaniorū, & artificum ageretur, damnatas eas fuisse memini quæ monopolia saperent, & exercentes monopolia grauibus pœnis fuisse punitos. Vide ad præd. Tit 59. eiusque materiā Felin. ad *c. Accedens. Ext. De præscript.* Ferrand. *lib.* 2. *explic. cap.* 9. Damhaud. *in prax. crimin. c.* 152. Decia. *in prax. crim. lib* 7. *cap.* 21. & *politic. constitut. Roma. Imper. publicatus ann.* 77. *tit.* 18. Cuiac. *lib.* 16. *obseru. cap.* 23. & *lib.* 10. *cap.* 19. & Bald. ad *c. Cum accessissent. Ext. De constitut.* vbi tradit vti etiā Salicet. ad *l.1. hoc tit.* §. *Aedificiorum.* conuentiones opificū, ne intra pretium taxatum res vendatur, néue ædificium ab vno cœptum alius perficiat ipso iure nullas esse, & legibus reprobatas.

TITVL. LX.

De nundinis, & mercatoribus.

DECISIO XCIX.

SVMMARIA.

1 *Nundinæ vnde dicta.*
2 *Et quæ sine priuilegio celebrari possint, quævè differentia inter mercatum & nundinas sit. Et num.* 6.
3 *Nundinarum priuilegio quæ personæ locave gaudeant vel non. Et n.* 7. 8. 9. 10. 12. 13.
4 *Quæue earundem sint priuilegia quibusue competant. Et num.* 17.
5 *Mercatores ad nundinas venientes securitate ijs concessa gaudere debent tam in recedendo quàm accedendo.*
11 *Litteræ moratoria non obtinent quoad empta in nundinis ab exteris.*
14 *An priuilegium per non vsum amittatur.*
16 *Nundinarum introducendarum finis & vtilitas, ac mercatus & mercatorum.*

CVm propter emptiones & venditiones aliquando frequententur Nundinæ, ideò rectè hoc Tit. de iure Nūdinarum tractatur, & de mercationibus, & mercatoribus. Nundinæ verò dicuntur quasi nouendinę, quòd quouis nono 1
die celebrarentur, octo diebus interiectis quas hebdomadales vocare solemus; Et illæ possunt institui & celebrari sine vllo priuilegio,

legio, reliquæ autem nundinæ vel mercatus institui debent cum priuilegio Principis vel
3 qui iura Principis habet *l.1.§.De nundin.* Anthon. de Pet. *tractat. de potest. Princ. c. 10. n. 28.* Sixt. *de regal. lib. 1. c. 2. & 6.* & eiusdem priuilegijs vtuntur qui ad hasce nundinas cum suis mercibus proficiscuntur, vel eò conueniunt vt ibidem merces emant. Vti innuit hæc lex vnic. vbi Barth. dicit eam esse pulchram; & in summa tradit quod illi quibus sunt concessæ nundinæ in priuilegium, non possunt venientes mercatores ad nundinas pro debitis molestare, datia, vel pedagia, & mercedem loci vbi vendant exigere. Et quia nun-
4 dinæ sunt priuilegiatæ, ideircò securi esse debent ij qui ad eas accedunt, ne possint conueniri, secundùm ea quæ tradit Barth. in *l. 1. ff. Ad leg. Iul. Maiest.* Securitas enim illa data est à lege, sic quod nihil debeant soluere gabellæ, datij vel pedagij aut etiam loci nomine. Idque ratione hic à *Gloss.* tradita, quandoquidem tales nundinæ impinguant locum in quo celebrantur, eique quampluri-
5 ma commoda adferunt. Deinde mercatores non solum in accedendo nundinas, conueniri aut molestari non possunt, sed etiam in recedendo à mercatu, Barth. *in d. l. 1. ff. Ad leg. Iul. Maiest.* Nam non venit securè, qui non potest securè recedere, Barth. *in leg. Relegati. ff. De pœn.* Nam sicut in confesso est secundùm Dom. Pecq. *de iure sist. cap. 10. numer. 3.* tempore nundinarum res aut personas alicuius sisti aut arrestari non posse, *leg. prima, hoc titul.* & secundùm Francisc. Migon. *ad consuet. Andegau. tit. des Seigneurs Barons art. 49.*
6 *nu. 4. vers. incipiente. Sic ne quidam in recessu.* Notādum est quod distinguendum sit inter nundinas & inter mercatum, quia mercata quæ sunt hebdomadalia non sunt tuta pro debitis & gabellis, sicut sunt nundinæ, vt merces quæ procul dubio ad huius vitæ conseruationem necessariæ sunt liberiùs & maiore copia inuehantur & euehantur, Marian. Socin. Nep. *consil. 61. num. 23. lib. 2.* Alex. ad *l. Ne quid. ff. De incend. ruin. & naufrag.* Dec. *consil. 51.* Ias. *consil. 147.* & Zas.
7 *consil. 14.* & *consil. 15. lib. 1.* Quam securitatem Dom. Pecq. *dict. numero tertio*, restringit, vt non habeat locum in debito iurato, & sic in Senatu Neapolitano conclusum & iudicatum fuisse, refert Afflict. *deci-*
8 *sion. 5. incip. Dominus Rex.* Quòd etiam quoad immunitatem illam, quod sisti vel arrestari non possint venientes ad nundinas, intelligendum venit etiam de illis locis, sine quibus mercatores ad nundinas venire non possunt, ac proinde Præs. Euer. *consil. 21.* decidit, quòd sicut quis propter nundinas in Oppido Middelburgensi arrestari non potuit, sic etiam in portu Armudano arrestari non potuisse, quia cùm dictus portus sit de districtu & territorio dicti Oppidi, idem iuris constituendum est de eo, quod de dicto Oppido Middelburgensi, iuxta ea quæ tradit idem Dom. Pecq. *pracit. cap. 10. nu. 4.* Quod tamen priuilegium non 9
competeret nundinis quæ sine Principis Superioris priuilegio, nullaque immemorialis temporis præscriptione munitę forent, prout dicit idem D. Pecq. *num. 5.* Et solent ab hac 10
immunitate excludi qui in ipsis nundinis contraxerunt, secundùm Bald. Salicet. & Fulgos. ad *d. l. 1.* Ioan. Pap. *ad consuet. Burbon. tit. des executions. §. 133.* & Petr. Rat. *ad consuetud. Pictau. art. 63. titul. De la distinction des iurisdictions.* & Dom. Pecq. *pracit. loco num. 6.* vbi dicit litteras etiam moratorias seu dilatorias 11
solutionis, in eo quod quis à mercatore extraneo emit, locum non habere, ne materia & fomentum delinquendi tribuatur, cùm emptor recipiat merces exteri mercatoris, eo animo vt statim soluat pretium. Exules 12
quoque & proscripti, vel qui crimen aliquod contraxerunt immunitate illa nundinarum non gaudent, etiamsi iniustè proscripti essent; donec proscriptio illa declaretur iniustè facta, Bald. *ad dict. leg. primo, vers. Sed numquid banniti.* & Pecq. *pracit. cap. 10. num. 7.* Nulla enim securitas intelligitur eis data, Bald. in *l. Relegati ff. De pœn.* in qua statuitur simpliciter quod relegati ad tempus si redierint, relegentur iterum *perpetuò* exilio propter contumaciam: *deportati verò*, vel perpetuo exilio damnati, si redeant, gladio vltore feriantur. Quod autem hæc lex non procedat in maleficijs, generale est, quia priuilegia numquam sunt eius naturæ vt extendantur ad sceleratos aut maleficos; vti etiam dicitur de studentibus per *Auth. Habita supr. ne filius pro patre.* 13
Qui licet habeant priuilegia per Fridericū Secundum concessa, ne possint conueniri, nisi coram certis iudicibus; illa tamen non extendētur ad studentes scelerosos, vti fures, & homicidas, vti aliàs hic iudicatum fuit per Gloss. *in Auth. de mand princip. §. Non permittas. in verb. Innocentes.* Priuilegium verò nundinarum amittitur, si quando impe- 14
trans intra decennium eo non vtitur, iuxta Text. expressum in *l. 1. ff. eod.* quod non solum in priuilegio nundinarum procedit, sed etiam in omni alio priuilegio impetrato, iuxta distinctionē tamen quā dat Gl. *in c. Cū accessiss. Ext. De consti.* vbi distinguitur inter priuilegiū 15
impetratū ad aliquid faciendū, vt ad celebrādū nūdinas & similia, non autē quoad priuilegia impetrata ad aliquid non faciendū, vti ad non soluendum decimas, ad non contribuendum

buendum in publica actione, ad non recipiendum hospites; tale enim priuilegium consistens in non faciendo, non amittitur decennio, sed pro ratione rei, aut triginta aut quadraginta annis, prout tradit Sichard. *hoc tit sub fin.* vti aliàs censuit supremus Senatus.
16 Finis autem præcipuus nundinarum priuilegiatarum, est vtilitas societatis humanæ, cui facilius consulitur data immunitate, & releuatis oneribus vectigalium, quæ mercatores sæpè deterrent à commercio, dataque securitate, & sub tutela publica extraneis receptis, qui alioquin sibi metuentes non vellent sua nobis communicare. Deinde, vti inquit Cicero *pro leg. Manil.* cum vectigalia sint nerui Reipublicæ, & ea ex vectionibus mercatorum sumantur, constat hunc ordinem negotiatorum esse fauore dignum. Et priuilegia nundinarum res afficiunt in nundinis earum
17 tempore durante emptas, etiamsi non tempore nundinarum, sed paulò pòst efferantur, vel longo posteà interuallo, Bald. *in hac. L vn.* arg. *l.* 3. §. *Scio. ff. De minor.* E contrà si ante nundinas res vendita sit, quamuis tempore nundinarum tradita, priuilegium non obtinebit, nisi intuitu & causa nundinarum contractum fuerit, vel ea lege vt nundinis solueretur, prout aliàs Concilij sanctioris iudicio iudicatum fuit 27. Septemb. anno 1553. Vide ad dictum Tit. & materiam illius vltra scribentes Cæphal. *consil.* 342. *p.* 3. Franc. Marc. *decis. Delphin.* 53. Mignon. *ad consuet. Andegau. fol.* 20. *col.* 1. Tholosa. *Syntagm. iur. lib.* 2. *c.* 16. Gayl *pract. obseru. lib.* 2. *obseru.* 60. & Bern. Greuæ. *pract. conclus.* 60. Vbi latè tractat *consid.* 1. *& seq.* an & quando nundinarum exercitium per non vsum amittatur, quodque nundinæ vel feriæ citra priuilegium acquisitæ, immemoriali tempore auferri & inhiberi possint à Principe secundùm Natt. *consil.* 511. *&* 512. Alex. Raudens. *resp.* 23. *n.* 8. *vol.* 2. & Tessaur. *decis.* 264. *n.* 3. vbi refert Senatum Pedemontanum sic iudicasse. Contrarium tamen consuluit Alciat. *consil.* 208. & idem Tessaur. *præd. loco n.* 3. idem scribit, quia tempus immemoriale vim priuilegij habet, Gabr. Roma. *lib. sentent.* 5. *conclus.* 1. *num.* 3. & sic etiam iudicatum fuit in fauorem ciuitatis Methliniensis, quod scilicet ius præscriptione immemoriali quæsitum Princeps auferre non possit, iuxta Crauet. *consil.* 592. *num.* 103. & *consil.* 640. *per tot.*

DECISIO C.

SVMMARIA.

1 *An pro obligatione inita in nundinis, locus sit cessioni bonorum.*

2 *An Publicani exigere possint aliquid tributi nomine ratione rei in nundinis diuendita.*

SÆPISSIME controuersum memini, vtrum cessioni bonorum locus sit pro obligatione inita in nundinis, maximè si quando contractus celebratus est in ipsis nundinis, vel ob merces in eis traditas. 1
Et non fore cessioni bonorum locum pro obligatione inita apud Lugdunenses nundinas, tradit Chopin. *lib.* 1. *titul.* 11. *de doman. n.* 23. *&* 24. dicēs anno 1548. die 7. Sept. id ipsum arresto fuisse confirmatum; dummodo (vti dictum fuit) contractus celebratus fuerit in ipsis nundinis, vel ob merces in eis traditas; secus si sola sit soluendi destinatio in nundinis, vti Senatus Parisiensis an. 1605. die 14. Iunij iudicauit inter Benedictum Voysin, & Petrum Camuzat, & *præd. loco* Chopin. inter cætera notat de Lugdunensibus, quod quisquis exterus ad eas nundinas commeet, omni ciuium iure gaudeat, ita quod res mobiles, nomina, emptitiosque reditus transmittat ad hæredes, etiam non regnicolas, cæterosque in genere, quibus aliquid testamento reliquerit; sic ille ex Carolo Nono. Cùm circa annum 1599. die 7. Octobris contendissent publicani, vti refert 2
Mornac. *hoc tit.* in Senatu, pannarios mercatores obligari tributo panni cuiusuis nomine qui in emporio illo Lugdunensi distraheretur, depulsa est extemporali iudicio publicana illa rapacitas inimica libertatis, immunitatisque vetustissimæ, quod aliàs etiam iudicatum fuisse in simili intellexi in hoc supremo Senatu.

TITVL. LXI.

De vectigalibus & commissis.

DECISIO CI.

SVMMARIA.

1 *Vnde vectigalia dicantur eiusque descriptio, eiusque causa.*

2 *Ad locationem vectigalium quæ requirantur.*

3 *Vectigalia quæ.*

4 *De quibus rebus ea solui debeant.*

5 *Qui pueri ab iis exempti sint, & quid in dubio. Et num.* 6. *&* 7.

8 *Commissum quando quid dicatur.*

 9 Tem-

9 *Tempus agendi quanto tempore præscribatur. Et num. 11.12.*
10 *Impositiones quomodo distinguantur à subsidiis.*
13 *Qui ab eis sint immunes.*
14 *Ad introducendam consuetudinem alicuius immunitatis quantum temporis requiratur.*
15 *Vtrum propter merces illicitas licita etiam committantur.*
16 *Et si fiscus commissum non exigat, alteri locatione facta, cui id debeatur. Et n. 17.*

IN nundinis quandoquidem sæpenumerò coëmuntur merces quæ aliò vehuntur, quarum causa sunt soluenda vectigalia, ideò post nundinas rectè subiuxit,
1 de vectigalibus. Vectigal autem à vectura dicitur, estque id quod soluitur ex rebus quæ importantur & exportantur venales. Pendebatur autem olim vectigalium nomine octaua pars rei, *l. Ex præstatione 7. hoc tit.* Alciat. tamen *lib. obseru. cap. 28.* refert aliquando constitutum fuisse ab alijs Imperatoribus, vt centesima, aliquando & ducentesima solueretur. Vectigalium verò imponendorũ causæ tres legitimæ recensentur à Petro Gregor. Tholos. *in Syntagm. iur. vniuers. lib. 3. c. 3. nu. 1.* videlicet releuatio Imperij, conseruatio dignitatis eius, & vtilitas subditorũ; eaq; Principi debentur, vt ibi, inquit, dotis nomine; qui enim onera subit Reipublicæ, velut spõsus, matrimonij penes se dotẽ habere debet, *l. Pro oneribus. de iure dot.* Regij deinde iuris est censum imponere rebus & personis, quod etiam iure diuino probatur, dum inquit Dominus noster, cõsultus an liceret dare censum Cæsari: *Reddite quæ sunt Cæsaris Cæsari, & quæ sunt Dei Deo. Matthæi 22. & Marc. 12.* Potestas enim Regum ad vtilitatem communem inducta est Dei ordinatione, ac proinde, vti inquit D. Paul. ad *Roman. 13. tributa eis præstatis: sunt enim ministri Dei, in hoc ipsum seruientes. Reddite ergo omnibus debita: cui tributum, tributũ: cui vectigal, vectigal, &c.* Et ob id iura Pontificia, & Regibus & Superioribus tributa & census iubent solui, *c. Si tributum. & c. Magnum 11. q. 11.* Ac demum etiam de iure ciuili ad hoc tenemur, cùm extent tituli de publicanis & vectigalibus, de colonis & tributis; immò vtrumq; ius vult omnia dominia rerum pendere ex Imperatoris aut Principis voluntate, Clemens *lib. 7. constitut. Apostol. c. 17. & lib. 4. c. 13.* Singulaque vectigalia probata, constitutionis suæ suas exhibent causas, vt pedagia seu vectigalia securitatem & facilitatem itinerum præstent: adeò quod antiquitus Dominus qui colligit vectigal à transeuntibus per suum territorium, teneatur resarcire omnia damna quæ passi sunt soluentes, secundũ Bald. *in cap. 1. qui feud. dare poss. & in c. 1. de pac. iuram. firm.* & ideò etiam nauigantibus soluentibus solent dari nauigaturis petiti maris & littorum, prout tradit Argentr. *in consuet. Armoric.* Locationes autem vel venditiones
2 vectigalium debent fieri publicè per licitationem *l. Licitatio in princ. ff. eod.* In qua licitatione semper tacita inest condicio, si licitator cauerit vel idoneè fideiusserit Reipublicæ, vnde pulchra deciditur quæstio quam aliàs in nostro Senatu motam & decisam fuisse memini, dum licitarentur vectigalia huius Reipublicæ Mechliniensis, & accessissent empturientes, quorũ primus obtulerat mille, ac vltimus mille & quingentos; qui cùm idoneè non posset cauere, nec soluendo erat, controuertebatur an Respublica teneretur ei vltimo emptori vectigal permittere, & an prior licitator per interuentum posterioris fuerit liberatus: & conclusum, priori licitationem esse addicendam, cùm prior non fuerit liberatus per interuentum posterioris licitatoris qui soluendo non erat, nec præstare poterat cautionem, nec idoneè fideiubere, ob tacitam condicionem de qua supra, este Batth. *in d. l. Licitatio.* per *l. Sabinus. ff. De in diem addict.* & sic videtur etiam consuluisse Principi Malatestæ: licet Baldus in contraria fuerit sententia, idque supremus etiam Senatus satis comprobauit, cùm non admitteret querelam contra declarationem
3 Magistratus propositã. Vectigalia verò sunt tributa (vti dictum est) quæ debentur Principibus, vel fisco, propter merces quæ vehuntur, & vti anteà dictum est, habent nomen à vectura, vocanturque quoque portoria à portando; eaque exoluuntur regulariter de omnibus rebus, nisi specialiter quædam sint exemptæ, *l. Vniuersi. l. Omnibus infr. eod. tit.* A vectigalibus enim nemo iure com-
4 muni est immunis, ne quidem etsi ad hoc rescriptum Principis impetrauerit, *l. Omnium 6. l. Vectigalia 10. & leg. penult. hoc tit.* & ratio est prima, quia licitatores vectigalium damno afficerentur priuatis cõcessa prædicta immunitate; ipsi enim frustrarentur fructu suæ cõductionis. quod si fieret futurum esset quod nemo vectigalia conduceret. Deinde secũda ratio esse potest, ne dum aliorum compendia subleuantur aliorum rationibus incommodetur, & ne quod vni adijcitur alteri cum iniuria detrahatur; qua ratione multo minus socius immunitatibus à particularibus prouinciarũ Gubernatoribus concessis gaudere debet; neque vni concessa alteri eiusdẽ socio prodesse possint, sed tantũ socio priuilegiato pro suo contingenti iure communi, vti tradit Pap. *lib. 15. tit. 2. arr. 19.* Vectigalia enim pendũtur ad necessitatem Reipub. *l. vlt. C. hoc tit.* & ideo rescriptũ è contrà ab aliquo impetratum præsumitur subreptitium, & sic nullius valoris *leg. Omnium.* & ibi Salic. *infr. eod.*

vti aliquoties in supremo Senatu dictum iu-
dicatumque fuisse percepi. Exemptæ autem
5 sunt quædam res à præstatione vectigalium,
vti sunt Primùm hæ quæ deferuntur Præsidi
Prouinciæ *l.Si publicanus* §.1.*ff.eod.* Secundò,
res quæ ad vsum priuatorum etiam homi-
num conuehuntur *l.Vniuersi in princ.infr.eod.*
De quibus pulchrè *in leg. Censoria. ff. De verb.
signific.* & dicuntur etiam vsus gratiâ parari
quæ familię seruiunt, Gl *in d.l.Vniuersi.* Ter-
tiò, si reficiendæ vel ædificandæ domus gra-
tia materia conuehatur; illa, cum vsui priua-
to seruiat, immunis esse debere videri posset,
ex traditis per Gloss.finalē *d.l.Vniuersi*, secun-
dum quosdam, licet contrarium videatur
dicere, sic etiam libri scholarium; vnde con-
cludendum videtur quidquid priuati vsus
gratiâ vehitur fore immune, id verò quod
negotiationis gratiâ vehitur esse obnoxium
6 exactioni vectigalium. Dum autem in dubio
versamur & ignoratur an negotiationis vel
priuati vsus gratiâ quid vehatur, an debeatur
donec sciatur vel non, controuerti solet, &
eo in casu secundùm doctrinam Baldi *in sæ-
pedicta leg.Vniuersi*, recurrendum est ad indicia
vel coniecturas, quę sumantur à qualitate rei,
eiusque quantitate, à persona quæ vehit, ac
etiam à tempore, & similibus: hodie tamen
passim curant sibi solui, & in eo manutenen-
7 tur, vti aliquando vidi à Fiscalibus. Deinde
eximuntur res fiscales quęve ad fiscum defe-
runtur, ac denique si quis priuilegium desu-
per obtinuerit, vel præscripserit libertatem
contra vectigalia *d.l.Licitatio. §. Earum.ff.eod.*
8 Si quis verò vectigalia non soluat, res pro
quibus solutæ non sunt committuntur; &
possunt vendicari à fisco, vnde Titulus hic
ita inscribitur: *De vectigal. & commiss.* Com-
missum igitur seu quæsitum fisco intelligitur,
quidquid transuehitur improfessum, vecti-
galique non soluto, etiamsi res quæ ita con-
tegitur sit licita, proinde ac si merx exporta-
retur illicita. Quapropter cùm committere
sit delinquere, vti passim *tot.hoc tit.& tit.ff.De
publican.* id quod commissum est statim desi-
nit esse eius qui crimen commisit, & perse-
cutio eius competit aduersus quemlibet pos-
sessorem, maximeque contra hæredem *l. Cō-
9 missa d.tit. De publican.* Tempus autem agendi
cum præfinitum non esset à Iurisconsultis,
Imperatores hic quinquennium statuerunt,
quod tamen nescit Mornac. cur Sichard. ad
hunc Textum scribat, obtinere etiam in
cæteris quę fisco quæruntur, cum è contrà,
vti ibidem subdit *in leg. 2. hoc tit.* qua-
driennali præscriptione nihil ferè in eo sit
vulgatius, *leg Benè à Zenone infr. de quadrien.
præscript.* Fiscus enim si quinquennium taceat
post commissum, vt hic *in leg.2.* posteà non
auditur. Distinguendæ verò sunt iure Galli-
co & nostrate Impositiones quas dicimus à 10
subsidijs nostrate lingua, gallica *impost &
aide.* In primo namque peti potest commis- 11
sum vsque ad quinquennium si tam diu du-
ret locatio, vel intra sex menses à die loca-
tionis finitæ. In subsidijs autem indubitati 12
iuris est, peti non posse, nisi prætereà duret
locatio, aliud si desierit, idque eâ ratione
quod subsidium ex consensu mero populi
est; Impositio iussu edictoque Principis. Dixi- 13
mus suprà satis superque qui immunes ex-
emptique sint à præstatione vectigalium,
quibus hic addi potest ex doctrina Io. Fabr.
quod Ecclesia & clerici, etiam in ijs quæ ad
negotiationem spectent, sunt, secundùm
eum, immunes, nisi tamen emant vehantque
in hoc ipsum vt totum quidquid emerint,
vendant, in quo & hoc excipit, nisi emant
primùm in vsus proprios ac vendant posteà
quod sit residuum; *sic ille.* In quo an sequen-
dus sit dubitandum est; cum consuetudo ali-
ter obtineat; Ad quam introducendam de- 14
cem nonnulli annorum spacium sufficere ar-
bitrantur, vt Gayl *pract.obseru.lib.2. obseru.52.
num.23.* Bursat.*consil.183.n.11.* licet alij qua-
draginta annorum ad hoc tempus requiri
censeant: Clericos namque immunes semper
esse non posse, varij multique dari possunt
casus, vti post multos inter recentiores vide-
re est apud Tib. Decian. *resp.14. vol.1.* Franc.
Bursat.*consil.186.* Cranett. *consil.872.* Surd.
consil.449.n.51.& 52. Nicol.Reusner.*consil.2.
per tot.lib.1.* & Petr.Anthon.de Petr. *de potest.
princip.c.5. per tot.* vbi 23. casus proponit. Si 15
quis verò vnà cum mercibus licitis vehat ali-
quas merces illicitas, quæri solet, an propter
illicitum committatur vel perdatur etiam
licitum. Barth. *in l.Si publicanus §.1. in fi. ff.
hoc tit.* decidit quod non, & prolixiùs in
l.Cotem. §. Dominus. ff. eod. & ita aliàs iudi-
catum fuisse intellexi in Curia Brabantiæ.
Deinde quæri etiam solet, an si propter cer- 16
tas causas res committi & in fiscum trans-
ferri debeant, & fiscus ipse non exigat illa
vectigalia, sed locauerit alteri publicano,
an adhuc committantur merces ex suis
causis, & si committantur, cui debeant
applicari. Salic. *in leg.2. infr. eod.* decidit,
per *leg. Si quis infr. eod.* quod illæ merces
commissæ fiant propriè publicani, & non
fisci, quia fiscus suum ius in eum transtulit,
fingiturque sic transtulisse cum sua causa &
omnibus appendicibus & sequelis. Pap. au-
tem *lib.duodecimo, titul. nono, arrest. quarto,*
dicit amendam seu mulctam confiscatio- 17
nis vel commissi bonorum, non mancipibus,
sed Regi cedere, nisi aliud expressè sit
cautum in locatione; id autem cùm cautum

est,tradit idem Pap. *pracit.tit.art.9*.mulctam adiudicatam non deberi conductori temporis quo commissa est,sed quo adiudicata, etiamsi lis antea instituta, & instructa sit, referens in eam sententiam Curiæ Tholosanæ iudicatum. Vide ad hunc Tit. eiusq; materiam Chopin. *tractat. de doman. Franc. lib. titul.9.* Tholos. *Syntagm.iur.lib.3.cap.10.* Petr. Hiag. *in miscell. quæst.p.1. quæst.17.* Bellacomb. Krichou. Cheria. Bonacoss. Villalob. Vezin. *lib.4. Syntagm.tit.39.* Boss. *tit.de vectig. cum 7. titulis seqq.* & Forner. *lib.1.select.c.20.*

DECISIO CII.

SVMMARIA.

1 *Onus tributorum sequi fundi possessorem.*
2 *Munerum ac onerum distinctio.*
3 *Ad extraordinaria munera & onera subditos tantum teneri.*
Eaq; nec forensibus nec clericis imponi posse, nisi in nonnullis casibus.
5 *Quomodo & quando minores à capitationis censu eximantur.*
6 *Immunitatem habentes ab ordinarijs & extraordinarijs muneribus an collectari possint casu improuiso aut necessitate superueniente.*
7 *De Immunitate Ecclesiæ & forensium ab indictis seu contributionibus aut collectis. Et num.8.ac 11.*
9 *Et in quibus casibus ea non fruantur. Et n.10.*

1 HIc notādum venit regulariter onus tributorum sequi fundi possessorem; vti tradidit Dom. Andr. Gayl *pract. obs. lib.1.obseru.21.n.19. & 20. & lib.2.obs.52.cum seq.* adeò quod rebus peremptis,putà territorio aliquo hostiliter amisso, vel in alium successione aut ex contractu translato, non debeant onera facultatibus, quarum contemplatione præstantur, maiora esse,secundùm Textū notab. *in l.2.De annon. & tribut. lib.10. & in leg.2.Cod.De immun.nem. conced.eod.lib.* ac *in l.1.Cod. De muner.patrimon. eod.lib.* Cùm autē pensitationes, quas collectas vocamus,comparatæ & permissæ sint ob publicam vtilitatem, & occurrentem necessitatem,danda opera est si quando necessitas obuenerit Reipublicæ, vel Principi, vt omnes intelligant,si salui esse velint, necessitati
2 esse parendum. Munerum vel pensitationum ciuilium triplicem esse diuisionē,tradit idem Gayl *d.obseru.52. num.3.* nam quædam, vt ibi tradit, personalia sunt,quædam patrimoniorum dicuntur, quædam mixta, quæ ibidem *num.seqq.* explicat, eorumque differentiam ponit. Quoad munera verò patrimoniorum duas conclusiones ponit quæ in controuersijs pensitationum principem locum obtinent; quarum Prima est, quod munera realia siue patrimoniorum ordinaria, vtputa indictiones & tributum quæ ex legis prouisione certam habent præstationem, non solum subditis,incolis, & municipibus, verùm etiam ijs qui neque municipes neque incolæ,sed extranei & forenses sunt, imponi possint,vnde cùm possessionibus & patrimonijs indicantur, & non personis, fit quod etiam clerici & aliæ personæ exemptæ atque priuilegiatæ, ab eiusmodi oneribus realibus nullam immunitatem habeant,prout idem Gayl *dicta obseru.52.* subdit *num.12.* Secunda verò conclusio,quam ibidem ponit,est,quod munera patrimonialia extraordinaria, quæ non habent certam præstationem,neque singulis annis recurrunt, vt sunt collectæ, tantum 3
subditis,incolis,& municipibus imponi possint, eò quòd principaliter personis rerum contemplatione indicuntur; Et sic cùm fo- 4
renses & clerici à iurisdictione imponentium exempti sint, ad eas non teneri, nisi in casibus de quibus ibidem *n.16. & seq.* Quomo- 5
do verò & quando minores à capitationis censu eximantur, tradit D. Gayl *pract. obseru. lib.2.obseru.52.n.2.vers.Obætatem.* nam,vti ibidem dicitur,ab onere census aut tributorum immunes sunt ij quibus Princeps priuilegiū hoc concessit; non autem *præsumitur facilè* Princeps tale priuilegium concessisse, & ob id litteræ immunitatis è contrà obtentæ præsumuntur obreptitiæ, *l.Omnium hoc tit.* Minus quoad collectam nouiter impositam ob publicam necessitatem, secundùm Mynsing. *cent.4.obseru.70.* quod nos vocamus. *Den impost*,nisi specialiter etiam ab illo onere essent exempti,vti sæpenumerò in Senatu nostro dictum declaratumque fuit. Hoc tamen notā- 6
dum venit,eos, qui immunitatem habent à muneribus ordinarijs & extraordinarijs,casu insolito superueniente & necessitate improuisa, collectari posse non attento priuilegio, vti aliàs censuit suprema Curia. Jlla enim immunitas ad munera & onera solita restringi debet, non autem ad casus insolitos. Vnde 7
etiam suboritur quæstio quotidie practicabilis,qua quæritur, an dictis muneribus extraordinarijs, collectis communi vocabulo appellatis, constringi possint, præter subditos, forenses, aut clerici; de forensibus, an collectari queant resolutio perquam controuersa est,vti innuit Mynsing. *cent.5.obseru.22.* Henric. Boic. *de regal.cap.3.num.230.* vbi distinctione eam explicare conatur, dicens: Aut imponitur collecta capitis, aut soli siue possessionis, aut mixta. Primo & postremo casu

casu non teneri, medio verò non excusari fo-
8 rensem arbitratus est: Forenses verò non teneri ad extra ordinaria eiusmodi munera, veriorem & receptiorem esse testatur Io. Fichard. *consil.* 134. *n.*4. *vol.*2. Mynsing. *dicta obseru.*22.*n.*2. Bertaz. *consil.ciuil.*27.*num.*12. &
9 Bursat. *consil.*16 *num.*31. Fallit tamen quando eiusmodi collectæ pro tuitione loci, & alijs ingruentibus periculis obuiandis vel auertendis imponerentur, maximè casu quo eæ imponerentur ad commodum & defensionem etiam bonorum forensis, Tiber. De-
10 cian. *resp.*51.*n.*4.*vol.*1. Deinde quando consuetudo esset collectandi forenses secundũ Dom. Gayl *dicta obseru.*52. *num.*17. & Tessaur. *decis.Pedemont.*149. nam in materia collectarum consuetudo maximi est momenti, Surd. *consil.*289 *n.*13. & Nicol Reusner *consil.*2.*n.*47. & 52.*lib.*1. Alias verò fallentias videre licebit apud Anthon. Gabriel. *lib. sentent.*6. *tit. de iure immunit. concl.*2. *per tot.* & Mynsing. *dicta ob-*
11 *seru.*22. De immunitate verò Ecclesiæ ab indictis seu contributionibus videndus est Crauett. *consil.*871. & arrestum latum in suprema Curia pridie Pentecostes, anno 1593. inter Episcopum Atrebatensem appellantem à sententia Concilij Artesiæ, contra eos *de la Cité* intimatos, per quod arrestum dictus Episcopus fuit declaratus immunis à solutione contributionis, & dictum fuit per priorem sententiam, quæ ipsum condemnarat, malè fuisse iudicatum; idem quoque fuit iudicatum pro Capitulo dictæ Ecclesiæ Atrebatensis in Octobri anno 1601. Vide ad hæc scribẽtes ad *l.Vniuersi & l.Omnium & l.8. hoc tit.* & Franc. Person. *in tractat. de gabell. à n.*75. *vsque ad* 78. & Tholosa. *Syntagm. iur. lib.*3.*c.*8.

DECISIO CIII.

SVMMARIA.

1 *Coloni Ecclesiæ an gaudeant immunitate eiusdem.*

2 *Si lege vel statuto caueatur, quid soluendum esse gabellæ nomine de quauis hæreditate quæ alicui obuenerit, an intelligendum sit etiam in suis hæredibus.*

3 *An duplicari debeat gabella pro testamentis Coniugum in eadem charta conditis.*

4 *Stante statuto quod ex quouis contractu debiti soluatur gabella, per quem illa exoluenda sit.*

1 SÆPISSIME controuersum fuisse apud nos memini, an coloni Ecclesiæ, monasterij, aliorumque piorum locorum sint immunes à solutione talliarũ & collectarum, à quibus Ecclesiæ, monasteria, aliáve pia loca sunt immunia; & pro resolutione eiusdem videtur quòd non, quia lucrum facit ex sua conductione, & sic videtur teneri ad solutionem collectarum iuxta Garz. *de expens. & melior. c.*13.*n.*27. & faciunt ad hanc materiam ea quæ deducta fuerunt in materia reuisionis in hoc Senatu intentatæ inter Magistratum & populum de Furnembach impetrantes contra Abbatem de Vicoigne intimatum, in qua causa dicti impetrantes sustinebant colonum dicti Abbatis potuisse per se ad collectarum solutionem cogi, quæ ei fuerant à se impositæ pro modo fundorum ab Ecclesia conductorum. Contra verò dictus Abbas allegabat transactionem inter se & impetrantes diu anteà factam, qua dicebatur sibi & suis colonis immunitatem factam fuisse. Ideoque per sententiam, cùm de eo constaret, dicti supremi Senatus, iudicatum fuerat in fauorem dicti Abbatis. Ab eadem tamen fuit proposita reuisio in qua per arrestum iudicatum fuit, quod per dictum Senatum non fuerat erratum in pronunciatione vel dictamine dictæ sententiæ, adiecta hac clausula *sine præiudicio iuris dictorum impetrantium, quoad collectas postmodum imponendas*; vnde apparet quod secundùm acta prioris instantię bene fuerit iudicatum, cùm constiterit de allegata transactione; nonnulla enim fuerant ab impetrantibus allegata quæ eis nocebant, sed si postmodum super collectis postmodum imponendis, aut alijs, rectiùs litem instruxerint; videtur quod possint colonum ad collectarum solutionem adigere, & compellendum esse, prout censuit etiam Curia Brabantię in simili pænè casu suo lato arresto. Hic quoque notandum venit quod 2
si caueatur lege vel statuto, quod de quauis hæreditate quę alicui obuenerit, soluatur gabella, debet intelligi in hærede extraneo, non in suo; is enim non dicitur nouam hæreditatiam acquirere, sed potiùs bonorum dominium continuare, secundùm Angel. & Jmmol. in *l.In suis.ff. De liber. & posthum. col.*1. & ibi Ias. *col.*2. *in fi. n.*11. & ibi Alex. Solet 3
quoque in locis vbi pro quouis testamento aliquid Reipublicæ penditur, controuerti, an gabella duplicari debeat pro testamentis coniugum in eadem charta conditis. Quam quæstionem resoluit Guil. Bened. *ad cap. Raynutius. verb. Si absque liberis part.*2. *col.*1. *Extr. De testam.* qui ad hoc videndus est. Notandum hic quoque est quod stante sta- 4
tuto quod ex quouis contractu debiti soluatur gabella & non dicatur per quem, an debitorem an creditorem, vt deseruiat illi vero debitori, tunc spectabit ad debitorẽ solutio,

ſed ſi Statutum loquatur impenſonaliter recipit determinationem ſecundùm regulam iuris, quæ eſt, quod ſentiens commodum debeat etiam ſentire incommodum, *c. Qui ſentit de reg. iur. in 6.* & per conſequens tum onus ſpectat ad creditorem. Guid. Pap. & Albertic. *in rubr. C. De reb. cred. & iureiur.*

DECISIO CIV.

SVMMARIA.

1 *Quandocumque in vno actu concurrunt duæ cauſæ cur ſolui debeat gabella, attendi debet quæ minus grauat.*

2 *Quando alicui cōpetit priuilegium exemptionis à gabellis vt poſsit vendere, an etiam competat vt poſsit emere.*

3 *Conductor ſoluens penſionem pro vſu rei, an teneatur ad tributa & collectas.*

4 *Colonus an teneatur ad collectas.*

5 *Vtrum conductores vectigalium ob damnum immodicum ex caſu inſolito acceptum, à præſtatione penſionis abſoluantur, vel non.*

6 *Feuda an debeant tallias in locis in quibus ſita ſunt, an verò feudi dominantis.*

7 *An quis pro debito priuato aut tributis arreſtari poſsit, ac etiam boues aratorii & inſtrumenta ad culturam neceſſaria.*

HIc etiam notandum eſt, quod quādocumq; in vno actu concurrunt
1 duæ cauſæ cur ſolui debeat gabella, quæ debeat attendi; & pro reſolutione dicendū eſt ex doctrina Barth. in *l. Si pupillus in princ. ff. Ad leg. falcid.* quod quando concurrunt in vno actu duæ cauſæ, ſemper ea attendi debet quæ minuit gabellam, Cornæ. *conſil.* 199. *littera B. col.* 4. *vol.* 1. & *conſil.* 106. *littera D.* & *conſil.* 194. *littera H. vol.* 4. Cacheran. *deciſ. Pedemont.* 4. *n.* 5. quia gabella res eſt odioſa, & contra diſpoſitionem iuris ciuilis,
2 *l. fin. in princ. C. De edict. D. Adria. toll.* Id quoque notandum hic eſt, quod ſi ex contractu competat priuilegium exemptionis à gabellis, vtpote quod poſſit vendere ſine ſolutione gabellæ, videatur emptoribus etiam permitti vt ab illo emant ſine gabella. Siquidem aliàs in effectu nullum eſſet dictum priuilegium; nam venditor tanto vilius alijs venderet, vti tradit Dec. *conſil.* 48. *n.* 4. Prætereà no-
3 tandum quoque eſt quod conductor fundi ſoluens penſionem pro vſu rei, non tenetur ad tributa & collectas in effectu, quia etiamſi pro ijs poſſit conueniri, cum ſequatur fructuum perceptorem, poteſt tamen id quod dedit, locatori de penſione detrahere, Garz. *de expenſ. & melior. c.* 14. *n.* 19. Neque refert an pecuniaria ſit penſio, an in vino vel oleo ſit, *d. loco num.* 20. Nec etiam refert an partiarius ſit colonus, vti idem Garz. *præcit. loco* dicit *num.* 22. deducet enim collectam pro eius quota *dicto loco & cap.* 15. *num.* 14. & ita 4
cenſuit aliàs noſter Senatus. Vtrum verò colonus teneatur ad collectas hic proponi communiter ſolet; & pro eius reſolutione dicendum videtur, quod ſi ſingulis annis faciat fructus ſuos præſtando pro cultura ad quod domino tenetur, quod eaſdem teneatur exoluere ſine repetitione: ſi verò ſit partiarius, tunc tenebitur tantum pro parte ad eaſdem, prout docet Chaſſan. *ad conſuetud. Burgund. rubr.* 4. §. 6. *num.* 8. & ſic aliquando iudicarunt Duodecimuiri huius ciuitatis. Prætereà hic notandum venit quod condu- 5
ctores vectigalium ob damnum immodicum, etiam ex caſu inſolito acceptum, à præſtatione penſionis non abſoluantur, modò conſtet eos dimidiam partem penſionis percepiſſe, iuxta Pinell. *in l.* 2. *C. De reſcind. vend. cap.* 3. *num.* 23. 24. 25. & 32. Menoch. *de arbitr. iudic. lib.* 2. *cent.* 1. *caſ.* 76. & *caſ.* 77. *num.* 80. Hic quoque controuerti ſolet, an feuda debeant tallias in locis in quibus ſita ſunt, vel 6
in loco feudi dominantis. Pro cuius reſolutione ſciendum eſt, hic in ſupremo Senatu aliàs dictum declaratumque fuiſſe, quod debeant tallias in locis in quibus ſita ſunt, non verò in loco feudi dominantis; & ita etiam iudicatum fuit in priuato Concilio inter Pontium L'honoré & Emmericum Grekent 21. Iulij anno 1604. Denique hic etiam 7
diſcuti ſolet, an nautæ, aurigæ & reliqui qui vectigalia non ſoluunt arreſtari poſſint. & poſſe tradit conſultiſſimus D. Pecq. *in tract. de iure ſiſt. c.* 4. *num.* 22. vbi dicit eoſdem arreſtari poſſe, eò quòd contra eoſdem multo magis quàm contra alios via executiua, & detentio permittatur, vt ait Caſtrenſ. *conſ.* 455. *lib.* 1. & Bald. *conſil.* 238 *lib.* 1. Sed non ſolum 8
pro debito priuato, at ne quidem pro tributis aut regijs denarijs arreſtari poſſunt boues aratorij, equi ruſticorum, ligones, & alia inſtrumenta ad culturam neceſſaria, *arg. l. Executores. C. Quæ res pign. oblig. poſſ.* teſte Rebuff. *ad conſtit. reg. Tom.* 2. *art.* 2. Gl. 1. *num.* 10. ne abductis ſquallere contingat arua aratris, prout probat multis Dom. Pecq. *de iure ſiſt. cap.* 5. *num.* 22. & Math. de Afflict. *ad conſtit. Neapol. incip. Ab officialibus col. fin.* & ſic aliàs apud nos determinatum fuit.

TITVL. LXII.

Vectigalia noua institui non posse.

DECISIO CV.

SVMMARIA.

1 *Quæ sint noua vectigalia.*
2 *Vectigalia cum sint in numero regalium, reseruata sunt Principi.*
3 *Quæ tam Principis priuilegio, quàm consuetudine immemorabili acquiri possunt.*
4 *Principis taciturnitas quando det causam præscriptioni.*
5 *Priuilegium noui vectigalis non faciens mentionem veteris, an validum sit.*
6 *De audacia, auaritiaq; publicanorum, ac pœna exacta vltra modum pecunia.*

NE verò auaritiâ publicanorum, id est, redemptorum vectigalium, noua vectigalia exigerentur, constitutum est, ne sine decreto Principis noua vectigalia institui possent, adeò quod nec magistratus ciuitatis alicuius quæ superiorem Principem agnoscit, possit ciuibus suis imponere noua vectigalia, nisi id à Principe impetrauerit, *l.1.2.3.& 4.hoc titul.*
1 Noua autem vectigalia sunt quæ horrent à prisca consuetudine, *l.vlt. hoc tit.& l.4.§.vlt. l.Locatio. §. Earum. ff. De vectigal. & publican.*
2 Hæc igitur, vti dictum fuit, institui non possunt, nisi cum priuilegio Principis, cùm sint de regalibus reseruatis summis Principibus, superiorem non recognoscentibus, ideoque in his exclusa est omnis potestas inferiorum à Principe, id est, nullus alius præter Imper. aliosque principes superiorem non agnoscẽtes potest illa impartiri, *l.1.infr.de iur.aur.annul.* Vnde sequitur quod ciuitates quæ superiorem recognoscunt non possint vectigalia instituere, licet in nouis rebus, vtilitas rerum publicarum aliquando efficiat, vt noua quędam recipiantur, *l.In rebus. ff.De constit.princ.* Acproinde (vt ait Barth. *ad l.Vectigalia. ff. De publica. & vectigal.*) neque coram Deo neque coram hominibus peccat, qui ea noua vectigalia defraudat; quapropter qua de re, &
3 quomodo noua vectigalia acquirantur lõga consuetudine vel concessione Principis videndi sunt præallegati Doctores, & maximè Mynsing. *obseru.29.30.& 31.cent.5.* & Guid. Pap. *singul.726.* vbi etiam enumerat casus quibus licet fraudare vectigalia. Vt autem mercatores ab iis qui ea de nouo imponunt, se tueantur & defendant, permittitur ipsis mercatoribus, vt mercibus suis aliquid inter se imponant, quo iure se tueantur & defendant, & ex eo defensionis sumptus erogent, Rebuff *ad dictas reg. constit.tract. de mercib. art. 2.glos.videtur.* Quod alias etiam comprobatũ fuit à supremo Concilio. Si verò Princeps 4
sciuerit ciuitatem vsurpare nouum vectigal & tamen tacuerit, vtrum illa taciturnitas det causam præscriptioni, controuertitur; dicendum videtur quod non, & quod requiratur patientia tanti temporis cuius non exstet memoria, & Salicet. hic docet sufficere ad iustificationem Tituli quem tanto tempore vsum fuisse; ex illa enim longa patientia præsumitur ius vt dicit Barth.in *l.Solent. §.Non verò.ff. De offic.proconf.* Sed si quis nouum im- 5
petrare velit, oportet vt exprimat vetera vectigalia si aliqua habeat; alioquin præsumetur priuilegium per obreptionem à Principe fuisse impetratum, quodque si alia onera sciuisset non fuisset impositurus nouum, argumento *l.Titia. §.Qui iniuria. ff. De leg.2.* In impetratione enim priuilegiorum nihil est tacendum, quod si dictum fuisset, potuisset fortè Principem mouere in diuersam sententiam, vti tradit Sichard. *numer.8. hoc titul.* Nam non facilè censetur Princeps, & sine iusta causa, concedere huiusmodi priuilegia, cum ea sint magis odiosa quam fauore digna. Ideoque constat Galeacium primum Mediolani Vicecomitem damnatum fuisse Maiestatis ab Imperatore, quia noua vectigalia iniussu eius instituisset. vnde excipiunt Guid.Pap.*q.144.*& Chassan. *ad consuet.Burgund.rubr.13.§.6.in verb. De puteo;* si de puteo vicinali reficiendo agitur, & si de restauratione aliqua murorum aut rerum similium. Sed aliud hodie teste Mornac.in *l.1.hoc titul.* nisi forsan, vti notat Fab.intra eos qui sunt eiusdem collegii ac vniuersitatis, collatitiaq; domesticatim ac inuicem pecunia. Nam diplomate regio in cæteris semper opus est, nisi exactio illa sit intra quinquaginta libellas Francicas: aut nisi nitatur qui exigit lege prouinciali seu consuetudine, qua sibi id liceat per causam patroni dominique feudalis, veluti si collocanda sit nuptui filia ipsius primogenita; potest enim eo casu qui feudalis dominus est, indicere tributum subditis suis & vasallis ex variis Galliæ consuetudinibus, quod etiam intelligendum fore de primis non secundis, tradit Tiraq. *quæst.69.& 70. de iure primogen.* & Boer. *quæst.126.* vbi fusè ac liberè agit, ac etiam *quæstion.133. vsque ad quæst.137 de charitat.Episcop.subsid.* Denique in 6
l.vlt.hoc titul. agitur de audacia, auaritiaque publicanorum, de qua *in l.2. ff. De publican.* Nam (vt inquit Diuus Chrysost.) nihil aliud

est publicanus, quàm liberè ac licenter loquens violentia, legitima offensio, honesti vultus auaritia, habendique plusquam liceat libido: & ob id ante annos viginti in Francia quendam publicanum fuisse laqueo, ex Curiæ supremo subsidiorum Iudicio refert Mornac. *in l. vlt. hoc tit.* quia illicitum tributū apud Catuliacum (qui hodie D. Dionysij fanum est) licentia, audaciaque nimia exegisset. Vide ad prædict. Titul. & eius materiam Boss. ad hunc Tit. Bertach. *in tractat. de gabell. p. 1. quæst. 4.* Anton. Capyc. *decis.* 148. Ios. Ludou. *commun. conclus.* 15. *numer.* 3. Bellacomb. *lib.* 4. *syntagm. com. opinio. tit.* 40. Henning. Goed. *consil.* 11.

TITVL. LXIII.

De commerciis & mercatoribus.

DECISIO CVI.

SVMMARIA.

1 *Quid sit commercium, & quomodo differat à vectigali.*
2 *De negotiatoribus & mercatoribus, quomodo distinguendi à Prouisoribus aulicis.*
3 *Et ad quæ teneantur.*
4 *Quæ merces exportari non debeant.*
5 *Nobiles à commerciis abstinere debere.*
6 *Et an per mercaturam amittatur nobilitas.*
7 *Et per qualem.*

POSTREMO non cum quibuslibet nationibus Romano Imperio subiectis licitum erat commercium exercere, vtpote non cum Persis, *l. Mercatores. C. eod.* nec etiam aurum ad barbaros, hoc est, Romano Imperio non subiectos transportare, *l. 2. C. eod.* 1 Commercium autem est emendi vendendique ius, quod & Mercatura dicitur; commercium quoque est onus quod sustinent mercatores pro facultate exercendi commercium, de quo hic *l. 1.* differtque à vectigali seu portorio, quod illud onus rerum sit commercium personale, hoc est, ipsorum mercatorum, & ex *dicta l. 1.* videtur colligi posse mercatores ratione merciū quas vendunt, & pecuniarum quas ad vsuras exercent teneri ad collectas, & quod omniū earum incunda sit æstimatio, vt sciatur quātum solui debeat, vti latè tradit & tractat Menoch. *consil. 9. volum. 1.* & probat etiam in mercatoribus qui pecunias suas ad fœnus exercent, *l. Filii. §. vlt. ff. De municip* & *l. Munerum. §. Patrimoniorum.* & ibi Barth. §. *De muner. & honor.* Distinguuntur autem negotiatores, mercatores aliique similes à biarchis, id est, prouisoribus aulicis; illis enim nulla immunitas competit, vt quæ numquam in commerciis obtinet, teste Mornac. *ad Pandect.* vbi inter cætera vetus an. 1599. arrestum refert latum ex ea ipsa negotiandi ratione, postulanteque procuratore Catholico aduersus priuilegiarios Eudonis Maioris (aliàs *de Chasto S. Mars*) nepotes, qui priuilegio suo etiam ad commercia vti audebant: Hi verò, id est, biarchi eatenus sunt immunes quatenus in sacro agunt comitatu, & annonas palatinas curant, ob id quod teneantur sequi & prouidere Principi de iis; quorum hodie mercatorum aulicorum certus non est numerus, & ideo etiam illi nulla fruuntur immunitate, quæ iam solis prouisoribus, vt loquimur, competit, intra etiam certum numerum, ne aliàs in infinitum habeant priuilegia; obices namque & fines intermedios esse necesse est, quos non liceat egredi, imò & notas singulares quæ dederint causam priuilegio, & ob id refert dict. Mornac. *d. tit. l. pen.* in subsidiorum Curia iudicatū fuisse in mense Augusto anno 1600. immunes esse solos mercatores ex ciuitatibus Imperialibus, vt ne nouum illud ius inuectionis, quod anno 1597. institutum est, penderent qui in illis ipsis ciuitatibus nati essent, & actis Lugdunensis tribunalis iuscripti; non autem qui aliunde oriundi sedem in eis fortunarum suarum constituissent. Quæ merces autem 4 exportari non debeant antea cum satis superque deductum fuerit, ideò sufficiet eis addere constare ex authoribus Romanis liberum fuisse mercatoribus ante Honorii Theodosiique constitutionem commerciū in vniuersa Perside, quamuis omnium Romani Imperii hostium grauissimi essent Persæ. Neque licet mercatoribus aurum portare ad barbaros, vti diximus, pro mancipiis vel speciebus accipiendis, quinimò aurum ab eis subtili ingenio auferri, teste Gothofr. *ad l. 2. hoc tit.* Deinde potentiores & nobiliores, vti 5 traditur in *l. 3. hoc tit.* debent se à negotiationibus abstinere, vt plebei faciliùs possint negotiari, vti *eadem l.* dicit Salic. An verò per 6 mercaturā amittatur nobilitas, controuerti hîc solet; & responderi ita vulgò teneri per eamdem *l. 3. hoc titul.* & per *l. Ne quis 6. C. De dignit. lib. 12.* quod tamen limitandum censent, si per se exerceat, non autem quando per alios, argumentum *clem. 1. de vita & honest. cleric.* & ibi Gloss. *in verb. publicè*, vti tradunt Tiraq. *de nobilit. cap. 17. num. 7. & ca. 23. in fin.* & Cuiac. hic. D. autem Leoni, *dict. textum l. 3.* ni-

intelligit de minutaria rerum distructione, vt quæ operam corporalem & sordes adiunctas habet, quasi secus sit in maiori mercatura quæ ingenii perspicaciam, & patrimonii erogationem potius quàm labores desiderat, nec obtentam dignitatem iuuant. Quæ distinctio videtur inuenta ex *l. Humilem infr. de incest. nupt.* vbi inter personas humiles numeratur mulier quæ mercimoniis publicè præfuit, eamque hic eleganter probat Cuiac. *in paratit.* addens non indecorum esse nobilioribus mercaturam facere, cùm emptio & venditio sit contractus iuris gentium; sed illicitum esse & *dict. l.* 3. prohiberi, quod plebi sit cum eis difficile commercium, hoc est, quod omnia ita coëmãt (vt ego interpretor) vt posteà minuta plebs cogatur ab iis carissimè, & ad illorum indictionem & licitationem quantam fecerint, redimere; & idcirco ego semper censui per mercaturam maiorẽ non amitti nobilitatem, & sic aliàs censuisse supremam Curiam intellexi, & aliàs etiam declarauerũt Duodecimviri ciuitatis Mechliniensis respectu cuiusdam eorum ciuis, qui mercaturam exercuerat. Vide ad hunc Titul. eiusque materiam Vezin. Bellacomb. Soar. Bonacoss. *in syntagm. commun. opinio. lib. 4. titul.* 41. Tholosan. *syntagm. iur. lib. 21. c.* 1. Menoch. *consil. 9. volum.* 1. vbi etiam tradit de mercaturæ vtilitatibus, & Symphor. *supplic. Imperial. Cam. cent. 2. obseru.* 48.

TITVL. LXIV.

De rerum permutatione & præscriptis verbis.

DECISIO CVII.

SVMMARIA.

1 *Quando permutatur res cum alia re non venali, an vera sit permutatio.*

2 *Præscriptorum verborum actio quando detur, & quibus.*

3 *Actio in factum quæ, quotuplex, & quomodo conueniat cum actione præscriptis verbis.*

4 *De contractibus innominatis, & cuius periculo res pereat. Et num.* 5.

6 *An re permutata euicta, permutans condicere possit rem datam.*

7 *An in permutatione locus sit suppletioni iusti pretii.*

8 *An res permutatione accepta sapiat naturam eius in cuius locum succedit.*

QVANDOQVIDEM anteà dictum est de cõtractibus nominatis, per quos transfertur dominium, & per nonnullos etiam contractus innominatos transfertur dominium, quorum præcipuus est contractus permutationis, idcircò hoc Titulo agitur de eo contractu innominato, ex quo siquidem oritur actio Præscriptorum verborum, ideò coniunctim de iis agitur, & sic cùm permutatio rerum similis sit emptioni & venditioni, rectè hîc subditur de permutatione tamquam affini; Er ideò notant hîc Doctores quòd quando res 1
permutatur cum alia re, licet non venali, quod talis contractus non sit vera permutatio, sed contractus æquipollens emptioni & venditioni, vti tradunt Bald. & Salic. hîc cum aliis allegatis à Molin. *consil.* 30. *n.* 2. Quod si autem insuper pretii quantitas sit taxata, tunc formalem esse venditionẽ, etiam strictè sumptam, docent Gloss. & Doctores hic, per *l. Pretii. C. De rescind. vendit.* & Molin. *loco citato*, & *ad consuetud. Paris. tit.* 2. §. 55. *numer.* 106. & 107. & Pinel. *de rescind. vendit. p.* 2. *numer.* 11. 12. 13. & *seqq.* Quia autem ex permutatione vti ex cæteris contractibus inno- 2
minatis, excepto, facio vt des, oritur actio Præscriptorum verborũ, sciendum est ideò rectè Præscriptorum verborum actionẽ dici, quando nescimus quanam actione experiamur, & tamẽ certum est actionem nobis iure deberi, tunc narrato facto apud Iudicem, quibusque verbis inter nos contractũ erat, ex iis tamquam præscriptis verbis oriebatur actio, cuius exempla videre licet apud Dom. Sichard. *hoc tit. num.* 5. vbi etiam traditur quibus & in quibus detur ac *num.* 8. Sed si species incerta detur pro incerta, vt bos pro asino, aut incerta pro certa, aut certa pro incerta, vt oleum pro frumento in genere, his tribus casibus est contractus innominatus generalis: aut certa pro certa, & tunc est permutatio. Si verò Aduocatus alicuius cui per 3
stipulationem nihil promissum est, agere velit pro salario, vti & medicus curans ægrotum, similesque qui sibi aliquid fieri peterẽt pro honorario, illis recurrendum esset ad generalem actionem, quæ dicitur Præscriptorũ verborum; vel actione in factum quæ datur quandocumque æquum est alicui quid dari vel fieri, vt in *l.* 3. §. *fin. de condict. ob caus.* multoque generalior ea est, quam sit actio Præscriptorum verborum; ex omnibus enim interdictis atque ex edictis Prætor ũpotest competere, §. *fin. Institut. de interdict.* De contracti- 4
bus autem innominatis qui actionem non pariunt, nisi confirmentur rei traditione, vel stipulatione, tractant communiter Doctores *in l.* 2. *hoc tit.* Pap. *en ses notaires. vol.* 1. *lib.* 6. *titul. Des contractz innomez.* Gomez. *variar. resolut.*

tom. 2.

*tom.2.c.8.*præsertim *numer.4. &* 5. vbi ponitur & discutitur quæstio, an contractus innominati hodie de praxi pariant actionem,
5 & an ex pœnitentia possint reuocari. Si verò rem meam tibi vt tuam darê, tunc si tua citra moram aut culpâ pereat, quæri solet vtri pereat. Et respondendum videtur; mihi, per *l. Naturalis.5. § Sed & si quidem.ff. De præscript. verb.* quia permutatio assimulatur emptioni, in qua soluto pretio, si res vendita penes venditorem, citra eius culpâ perit, emptori perit: deinde quia debitor speciei eius interitu liberatur *l. penult. & vltim. C. De condict. ob caus. l. Dedi 5. §. Etsi de condict. caus. dat.* Côtra tamen tenet Barth. per *l. Dedi 16. ff. De condict. caus. dat.* sed loquitur in casu quo mora interue-
6 nit. Si verò res permutata euincatur, potest permutans condicere rem à se datam, non autem præcisè tenetur ad interesse agere, vt in emptione, iuxta doctrinam Moli. *ad côsuet.*
7 *Parisi.tit.1.§.22.q.18.num.163.* Nam controuertitur inter Doctores, an in permutatione locus sit suppletioni iusti pretii, ex *l. 2. de rescind. vendit.* cùm in casum enormis læsionis debeat res præcisè restitui, cùm suppletio sit contra intentionem permutantium, Molin. *præalleg. loco q.8.num.4.* sed Pinel. *ad dict. l. 2.* putat quod vtrobique locum habeat sup-
8 pletio in æstimatione & pecunia. Si quando autem res per permutationem accepta quæritur, an sapiat naturam eius in cuius locum succedit, & eodem iure censeatur, & sapere respondendum est, ac proinde si erat patrimonialis, res permutata cêsebitur etiam esse patrimonialis, non acquæstus, vti in suprema Curia Mechliniensi iudicatum fuit 6. Aprilis an. 1591. in causa Huberti Habiot appellâtis contra Hartart Hante. Vide ad hunc Titul. Villalob. Vezin. Donat. à Fin. Bellacomb. *l. 4. syntagm. tit. 42.*

DECISIO CVIII.

SVMMARIA.

1 *An in beneficiis Ecclesiasticis permutatis agi possit de euictione.*

2 *An facta permutatione irrita per culpam aut perfidiam alterutrius detur regressus ei qui satisfecit.*

3 *Quid si is qui fallit fidê, moriatur, dicendû sit.*

1 CUm suprà in præcedente decisione dictum fuerit, permutantem condicere posse rem à se datam, quando res permutata euincitur; non sine fructu hîc moueri potest quæstio, quam attigit Fab. *hoc tit.* vtrum in beneficiis Ecclesiasticis agi possit condictione; altero quod ex permutatione datum est, euicto: decidit enim non posse; eamque esse inter res sacras & profanas permutationes differentiam, quod etiam iure optimo hic seruatur, cùm sacra nô admittant commercia; ac proinde hodie nihil nisi furtiuis conuentionibus agitur, nisi accesserit superioris Pontificis, aut Episcopi consensus, & de eiusmodi beneficiorum permutatione latè egit Mornac. *ad d. l. 1. ff Hoc tit.* & de regressibus ad *l. 14. § vlt. ff. De ædil. edict.* quibus ad *l. 3. & 6. hoc tit.* addit, non peti de more nouam collationem, si facta permutatione irrita per culpam aut perfidiam alterutrius permutantium, qui vel prorsus non dat beneficium, vel dat alienum, aut litigiosum, regrediatur qui satisfecit ad suum ipsius quod dedit, vti tradunt & firmât Molin. *num. 151. de infirm. resignant.* & Rebuff. *tit. de permut.* Sed si is qui fallit fidem, moriatur, 3
aliusque beneficium datum, ex causa permutationis, impetrauerit, vt vacans per obitum, tunc nullus ei erit regressus; siquidem adeò vacat beneficium per mortem, vt nec noua collatione recuperare illud possit, qui cum defuncto permutauerat, atque in hoc seruari summo iure, *clement. vnic. vt lite pendente,* dicit D. Mornac. se accepisse non semel à scientissimo rei beneficiariæ Domino Butilerio. Secus verò si defunctus resignasset; tunc enim teneretur resignatarius ex facto *defuncti, vti* & locationes resignantis *seruâtur necessariò* à resignatariis, quasi quibusdam hæredibus, vti ibidem refert idem Mornac. sæpius censuisse Amplissimum ordinem Senatus, hoc monito, quod peritos sæpè fefellit, regulam esse eamque certissimam, permutationes in beneficiis Ecclesiasticis fieri oportere, de beneficio pacifico ad beneficium etiam pacificum, & eo casu procedere doctrinâ Molin. ac Rebuff. de qua suprà. Et ob id si detur beneficium ad cuius compensationem promittatur ex causa permutationis aliud simile eiusdemque reditus, tunc non est permutatio, sed nuda simplexque pollicitatio quam numquam confirmat Romanus Pontifex: Et si alter cui resignatum ex ea causa fuit beneficium, moriatur, vocat proculdubio per obitum, isque est vsus vt post Butiler. asserût practici Romani; & ita memini dum Romæ agerem, iudicatum etiam fuisse.

TITV:

TITVL. LXV.

De Locato & Conducto.

DECISIO CIX.

SVMMARIA.

1 *Locatio quid & quot modis sumatur. Et num.2. 3.4.& 5.*
6 *Conductor locatori ad quid teneatur, & contra. Et n.9.10. & 11.*
7 *Casus fortuitus & vis maior regulariter in contractum non veniunt.*
8 *Quæ actio detur locatori contra conductorem, & è contra & ex qua culpa teneatur.*
12 *Vtrum sit locatio cùm pro mercede pecunia non datur sed aliud, & quis contractus.*

QVANDOQVIDEM suprà dictum est de cõtractibus tã nominatis quàm innominatis, transferentibus dominia, nunc hoc Titulo de contractu
1 nominato agitur, qui non transfert dominiũ; Et quod locatio non trãsferat dominiũ Text. expressus in *l.Non solet.ff.eo.* estque etiam postremus contractuum qui solo consensu ineuntur, locatio & conductio, quo non agitur vt dominium transferatur, quemadmodũ in emptione, sed vt vsus rei præstetur certa mercede; nam dominium imò & possessio rei cõductæ manet apud locatorẽ; cõductor autem rem tantum detinere dicitur; Et ideò
2 finito conductionis tempore si pertinax recuset rem restituere vsque ad sententiam, condemnatur tamquam inuasor rei alienæ non tantum ad restituendum, sed insuper ad æstimationẽ rei *l.Conductores 33.hoc tit.* Quod non seruat praxis Galliæ nec nostra, & huius legis rigorem; nam qui finita conductione contra domini voluntatem in re cõducta manet, præstat eidem damna & interesse, & insuper mulctari potest Iudicis arbitrio, prout tradit Bugnion. *lib.2.leg.abrogat.artic.172.* Est namque locatio personæ reive propriæ
3 ad vsum alterius facta concessio mercede in pecunia numerata conuenta, vnde facilè dignosci potest quid sit conductio; & quis conductor, cùm sint correlatiua. Et contra-
4 hitur locatio & conductio solo consensu, quia simul atque inter contrahentes de re conductam, & de mercede conuenerit, nihil amplius requiritur ad substantiam, *l. Emptorem.C.hoc tit.l.Contractus 24.eod.* Imò & tacitus consensus sufficit, vt cum exacto tempore conductionis conductor adhuc maneti in re conducta, quia intelligitur iterum conduxisse *l.Legem 16.eod.* Videndus est ad eam legẽ D.Dionys.Gothofred. *in not.suis.* Aliquando 5
etiam locatio impropriè sumitur pro vsus cõcessione, & cùm res & non pecunia interuenit *dict.l. Si merces.§.Vis maior.ff.eod.* & *in l.Si olei infr.eod.* Conductor primò tenetur loca- 6
tori ad mercedem seu pensionem soluendã: quæ merces vel pensio si fuerit dilata à cõductore vltra biennium, poterit locator eum expellere, etiamsi in conuentione nulla eius sit facta mentio, *l.Quæro. §. Inter locatorem.* & *l. Cùm domini in fin.ff. eod.* vbi conductor cõparatur emphyteutæ rei Ecclesiasticæ. Secundò tenetur conductor de damno dato, si rem locatam deteriorem fecerit, *l.2.ff.In quib. caus.pign.* poteritque locator eo in casu etiam experiri actione *l.Aquil.* nec refert an ipse inquilinus damnum dederit, vel eius hospites, serui vel familia; omnium enim culpam præstare debet *l.Videamus in princ.* & *§.Item.ff.eod.* Et cùm contractus locationis fiat vtriusque gratia tam locatoris quàm conductoris, Gl. *in §.fin.Institut.eod.* vtrimque & dolus & culpa præstatur, *l.1.hoc tit.* vtriusque namque gratiâ hic contrahitur locatoris scilicet, vt mercedem accipiat, & conductoris, vt re sua vtatur & fruatur, nisi quo casu res conducta seruari non posset, nisi diligentissimè custodiatur, & sic accipienda est *l.1.hoc titul.* Quia 7
casus fortuitus & vis maior regulariter in cõtractum non veniũt *l.Contractus.ff.De reg.iur.* Et ideò damnum ita datum in fructibus perceptis ad colonũ pertinet, *l.Damnũ 12.C.hoc tit.* Nec vicissim cõductor tenetur si res con- 8
ducta sine sua culpa, aut deterior facta sit, aut perierit, *l.In iudicio 28.hoc tit.* cõtrà erit si quid horum culpa acciderit *l.Cum conductorem 29. eod.* Idcircò ex hoc contractu nascitur actio directa, & locatori datur actio locati, qua petat mercedem conuentam, & post moram mercedis vsuras, *l.2.l.Præses 27.hoc tit.* tum etiam quidquid aut dolo aut culpa conductoris, in rem conductam peccatum sit; & præter hanc actionem locati accedit locatori tacitum pignus. Conductor verò tertio te- 9
netur vt inhabitet domum boni viri arbitratu, vel si ager est locatus vt colat iustis temporibus & modis *dict.l.Si merces. §.Conductor. ff.eod.* & *§.Conductor. Institut.eod.* Idq; obtinet etiamsi in conuentione de eo nihil dictũ sit. In illo enim contractu qui bonæfidei est, veniunt omnia quæ fieri æquum est. *dict.§. Conductor.Institut.eod.* Ac denique conductor tenetur rem locatam restituere: Locator autem tenetur primò ad patientiam vt sinat conductorem vti frui re conducta, ac proinde si locator prohibeat conductorem vti re locata, vel prohibeat in parte, dabitur actio ex conducto cõtra locatorẽ; deinde tenetur

ad

ad refectionem rei locatæ, vt si est domus, curet vt habeat ostia & tecta sarta, *l. Ex conducto. ff. eod.* Ac denique tertio conductor agere etiam potest contra locatorem ad interesse damni alicuius, quod secutum est locatio-
12 nem rei vitiosæ, *l. Sed addes. §. 1. ff. eod.* Hic etiã quæri solet an merces in alia re consistere posset quam in pecunia numerata, ac proinde inter Doctores dum cõtrouertitur, communis & vera sententia esse videtur locationem esse, cum pro mercede pecunia datur; si verò aliud quam pecunia, alium esse contractum, vti docet Glos. *in l. 5. §. 1. ff. De præscript. verb. in l. Si olei. C. hoc tit. & in l. 1. §. Si quis seruũ. ff. Depositi.* & Barth. ac alij, *in dictis legibus.* Anton. Gomez. *de contract. c. 3. num. 3.* & Balduin. & alii recentiores *institut. de locat. in princ.* Cõtrariam tamen sententiam defendit Coras. *lib. 2. Miscellan. cap. 11.* & Ari. Pinel. *ad l. 2. Cod. De rescind. vendit. in 2. part. rubr. ca. 3. numer. 29.* Quæ tamen sententia vltima etiamsi probetur quinque argumentis & legibus, non videntur tamen Dom. Fachin. *controu. iur. c. 82.* tanti ponderis esse vt quempiam à cõmuni sententia amplectenda deterreant, vti ibidẽ probat refutatis contrariis argumentis, & ita censuit aliàs suprema Curia. Vide ad hunc Tit. & illius materiam vltra scribentes ad eũdem Bellacomb. A. Fin. Cheria. Soar. Fichar. Kirchou. & Graff. *lib. 4. syntagm. com. opinio. titul. 42.* Anton. Gabr. *in commun. conclus. lib. 3. titul. de loca. conclus. 3.* & Cuiac. *lib. 2. obseruat. cap. 28.*

DECISIO CX.

SVMMARIA.

1 *Inuecta & illata à conductore quando sint pro mercede obligata, vel non. Et numer.* 3. 4. 5. 9. 10. 11.
2 *Minoris bona ducentis vxorem sunt tacitè obligata sine decreto pro dotis restitutione. Et numer.* 12.
6 *Ratio diuersitatis & destinctionis inter prædium vrbanum & rusticum.*
7 *Tacito pacto non opponitur scientia locatoris, sed eius pactum expressum.*
8 *Interpretatio* leg. Certi iuris.
13 *Quando ob magnam sterilitatem conductor possit petere remissionem.*
14 *Quod damnum sterilitatis censendum sit intolerabile.*
15 *Sterilitas an & quando compensetur cum vbertate.*
16 *Quæ dicatur vbertas & quæ sterilitas.*
17 *An si magna sit vbertas pensio veniat augenda.*
18 *An compensanda sit cum sterilitate.*
19 *Quando vsufructuarius rem locauit, an expiret ea vsufructu finito.*

QVANDOQVIDEM præter dictam actionem locati accedit locatori, vti dictum fuit, tacitum pignus, cum inuecta & illata à conductore in
prædium vrbanum quod ad inhabitandum 1
conducitur, tacitè sint pignori obligata, tam pro mercede locationis, quã deteriorationis domus *l. 7. ff. In quib. caus. pig. vel hyp. tacite cont.* Communiter Doctores *in §. Item Seruiana. Institut. de actio.* Cyn. *in §. Item si quis in fraudem eod. tit.* etiamsi nihil de pignore conuenerit, adeò quod etiam bona minorum inuecta & illata in prædium vrbanum dicantur tacitè obligari secundùm *l. 5. hoc tit.* & Roman. *consil. 394.* quia agitur de obligatione descendẽte ex re & legis dispositione, quæ perinde adstringit pupillos & furiosos, ac sagaces,
l. Vbi lex. & l. Furiosus. ff. De obligat. Ex quo fieri 2
censent nonnulli Doctores hic, vt si minor vxorem ducat, bona ipsius tacitè & absque decreto pro restitutione dotis obligentur, Roma. *dict. consil. 394.* Bald. *in l. Si constante. ff. Solut. matrim.* Hinc etiam fieri videtur vt 3
illata ab inquilini primi inquilino pignori sint, *l. Solutum. §. Solutam. Digest. De pignor. act.* Quamuis secus sit in illatis à primi coloni
colono, Barth. & Gloss. *in dict. §. Solutam.* 4
Deinde etiam ex *leg. Quod si. ff. De pignor. act.* notandum est quod res secundi cõductoris teneantur & obligẽtur primo locatori. quod mirum nonnullis videtur in tacita hypotheca, cùm contrarium sit in expressa, *l. Si in lege. §. Si colonus. ff. Locati.* De quibus Barth. hic *in l. 5. hoc tit.* Afflict. *decis. 184.* Io. Papon. *lib. 10. tit. 3. arresto 4. & 5.* Rebuff. *in suis com. tract. de liter. oblig. ar. 4.* & Neguz. *de pignor. p. 2. membr.*
4. num. 135. & seq. dixi verò anteà *in prædium* 5
vrbanum; nam inuecta & illata in prædium rusticum, quod conducitur non ad inhabitandum, sed ad fructus colligendos, nõ sunt tacitè obligata, inuecta vel illata pro mercede locationis; ac proinde si locator fundi velit eas sibi esse pignori, necesse est vt expressè hoc paciscatur, *l. Item quia 4. ff. De pact. & l. Eo iure. ff. In quib. caus. vel hypoth. tac. contrab.*
Et huius distinctionis ratio esse potest, quia 6
locatori prædii rustici satis cautum est, cùm habeat tacitè pignori sibi obligatos fructus prædii à colono perceptos, *l. In prædiis. 7. ff. In quib. caus. pign.* Sed in vrbano prædio nulli nascuntur fructus, & ideò lex hic locatori prouidit, vt inuecta & illata tacitè pignori obligentur. Scio veteres interpretes hæc aliter distinguere, videlicet quod inuecta & illata locatori obligentur pignori tacitè tam in vrbano prædio, quã rustico: at in prædio rustico

rustico necessarium esse vt tacitè obligentur pignori, vt voluntate dominorum hoc est scientia locatorum inuectæ & illatæ sint, sed in vrbano prædio non opus esse scientia locatorum illata & inuecta esse, & illam distinctionem probat *l.certi iuris.* 5. *hoc tit.* sed non rectè, quia Iurisconsultus *in d.l. Eo iure*, ita distinguit: Quòd in vrbanis prædijs inuecta & illata tacitè obligentur, in rusticis verò contra obseruetur, quod non nisi expresso pacto
7 pignori obligentur. Tacito enim pacto, non opponitur scientia locatoris, sed expressum pactum locatoris. Neque dici potest *d.l.certi iuris*, correctum esse id quod *in d.l.eo iure.* dictum est, quia in illa *l. hoc tit.* non refertur ius nouum, sed ius semper obseruatum, cùm
8 dicatur esse certi iuris. Vnde rectè Duaren. ex Fortu. Garz. interpretatur ita hanc *leg. certi iuris*, quæ voluntate dominorum coloni in fundum induxerant, hoc est, quæ coloni induxerant in fundum, vt ex pacto dominorum fundi pignori essent, illa inducta & illata esse pignori dominis prædiorum. Non enim mirum est in iure vocabulum *voluntatis* accipi pro pacto vel conuentione, vt in eadem hac materia *l. Pomponius* 5. *ff. in quib. caus. pign.* vocabulum voluntatis accipitur pro pacto, vti tradit idem Garz. *ad d.l.*5. Duaren. *ad l.*4. *ff. de pact.* & Consultiss. Dom. Corsel. hic, & Gothofred. *ad l. Pomponius.* §. *in quib. caus. pig. tac.* neque obest quod sequitur *in d.l. certi iuris*, quando autem domus locatur, non est necessaria scientia Domini, quia sententia illius loci est, quod vsque adeò non sit opus expressa conuentione in prædijs vrbanis, vt inuecta & illata pignori sint obligata, vt ne quidem opus sit dominum prædij vrbani scire quæ inuecta & illata sint, sed vtroque casu requiritur quòd eo animo inducantur, vt ibi sint permansura durante locatione, Neguz. *de pignor. in 2.p. princ. in 4. membr. num.* 128. *vsque ad numer.* 155. Vbi ponit regulam
9 cum octo ampliationibus, & nouem limita-
10 tionibus quas ibidem videre licebit; eaque conclusio amplianda etiam videtur quòd locator habeat fructus rei locatæ sibi hypothecatos pro afflictu, *l. in prædiis. ff. in quib. caus. pign.* & *l. si fideiussor. ff. eod. tit. locati.* Id etiam procedit, si primus conductor locat secundo conductori *l. si in lege.* §. *colonus. ff. lo-*
11 *cati*: quod tamen restringendum est, vt non procedat in fructibus industrialibus, sed solùm in naturalibus secundum Iason. *in l. Item quia. ff. de pact.* & *in* §. *Item Seruiana instit. de actio.* Licet contra eandem teneat Neguz. *de pigno. in 2.p.4. membr. in 12. casu, & in 2. limitat. vers. Item subdit, Iaso. num.* 148. Restrictio enim illa est vera, & eam sequitur ipsemet Neguz. *in d.p.2. in 2. membr. 3. limitat.* Deinde limita eandem conclusionem, quòd sicuti res aliena inuito domino obligari non potest expresè: ita ne quidem etiam tacitè, si dominus contradicat *l.2. C. si res in pign. data sit.* Quòd extendendum videtur, quia si amicus qui peregrè profecturus est portet in domum amici qui conducit domum res aliquas vt custodiat eas, non erunt illæ obligatæ pro pensione, quandoquidem requiritur vel quod eo animo deponantur vt ibi sint perpetuò durante loactione, & ad fraudandum locatorem, vti aliquoties censuit noster duodecimuiralis Senatus, & ita quoque alias decidit Senatus Neapol. teste Afflict. 12
decis. 184. Minorum tamen bona etiam inuecta & illata in prædium vrbanum tacitè obligari, tradunt Doctores *in l.*5. *C. hoc titul.* & Roman. *consil.* 394. quia agitur de obligatione descendente ex re & legis dispositione, quæ perinde (vti anteà dictum fuit) obstrinxit pupillos, furiosos, ac sagaces, *l. vbi lex & l. furiosus. ff. de oblig.* Vnde fieri censent vt si minor vxorem ducat, bona ipsius tacitè & absque decreto pro restitutione dotis obligentur, Roman. *d. consil.* 394. Bald. *in l. si constante. ff. sol. matrim.* Fallit quoque dicta regula in vestibus: hinc etiam & ex *l. quid si. ff. de pignor. action.* quod res secundi conductoris teneantur & obligentur primò locatori, Neguz. *de pignor. p.2. membr.4. num.* 135. *& seq.* 13
Hic quoque in dubium vocari solet & tractari, quando, & quibus in casibus locator teneatur facere remissionem mercedis conductori, & quando non. Et ex æquo & bono decidere solent propter sterilitatem, sine conductoris culpa contingentem, mercedis seu pensionis dari remissionem, vti tradunt Gail aliique ab eo allegati *pract. quæstio. lib.2. obseru.* 23. *in princ.* & ita communiter Legistas & Canonistas concludere asserit Franc. de Claper. *in decis. Prouinc. caus.* 44. *quæst. vn. num.* 1. Ferdin. Vasq. *illustr. quæst. c.*54. *numer.*1. *in nouiss.* Vincent. Caroc. *tractat. locat. & conduct. tit. de remiss. merced. num.*1. *p.*3. Alex. Raudens. *consil.* 17. *p.*1. *num.*38. *vol.*1. & Hieron. de Cæuall. *in spec. commun. opin. quæst.* 57. *in princ.* Quod tamen declarandum venit vt procedat quando intolerabilis damni est sterilitas, vti nuncupatim tradit Menoch. *de arbitr. iudic. cas.* 706. *ob num.*4. Nam cum accidit sterilitas aut vis maior aliqua, videtur locator quodammodo non satis præstitisse conductori vti frui, & licet non steterit per locatorem, quo minus fundo vsus sit conductor; nihilominus tamen cum sterilitas vel vis hæc maior acciderit in re locatoris, nempe in fructibus adhuc in fundo pendentibus, qui sunt locatoris quamdiu in fundo pendent, quia pars fundi sunt, *l. fructus pen-*

dentes 44. æquissimum videtur sterilitatem hanc vel vim maiorem, quæ in prædio rustico contingit, locatorem ferre, & non conductorem, quia casum fortuitum rei suæ ferre
14 debet Dominus, *l. pignus de pignor. act.* Quod autem damnum obuentæ sterilitatis hoc in casu æstimandum sit intolerabile, sunt opiniones diuersæ & discordantes; sex enim refert Valasc. *d. quæst. 27. in tract. emphyt. num.* 24. & Ferdin. Vasq. *d. c.* 54. *numer.* 2. 3. & 4. quatuor opiniones recenset, Menoch. verò sex refert *de arbitr. iudic. cas.* 76. & Mascard. *in tract. probat. concl.* 1333. quinque recenset opiniones, apud quos antiquorum & modernorum deductæ sunt sententiæ; inter quas communior & verior à summis Practicis reputatur opinio ea, qua existimant sterilitatem adeò magnam requiri, quod ex fructibus perceptis detractis expensis non poterit dimidia debitæ pensionis persolui, quam probant & laudant tanquam rationabilem, veriorem & communiorem, Ioseph. Ludou. *concl.* 12. *num.* 13. Valasc. *d tract. de iure emphyt. d. quæst.* 27. *numer.* 24. *vers. quinta fuit opinio.* Mozz *in tractat. contract. tit. de locat. & conduct. rubr de accident. locat.* & Ludou. Moror. *consil.* 706. vbi *sub finem* dicit sic in Senatu Pedemontano obseruatum fuisse. Dictus autem Claper *prælleg. quæst. vn. numer.* 10. & *seq.* censet ad hoc vt detur remissio, copulatiuè requiri vt conductor ex re locata percipiat dimidia minus fructuum quàm annuatim percipere consueuit. Secundo quod pretium perceptorum fructuum non sit sufficiens ad exolutionem dimidiæ pensionis seu mercedis, vti aliàs etiam in nostro Duodecimuiralium iudicio iudicatum fuit, & ita quoque pronunciatum fuisse testatur *sub finem d. quæst.* & Ioseph. Ludou. *d. conclus.* 12. *numer.* 18. In eo tamen tantam nonnulli requirunt sterilitatem, vt communis consuetudo vel regionis opinio sufficere eam probet teste Binsfeld. *in suo enchrid. theolog. pastor. sub tit. de locat. & conduct. dub.* 1. Aut (vti ibidem subdit) quando tanta vt ex tribus partibus solitis non colligantur nisi duæ, aut
15 vix fructus sufficiant ad expensas factas. Si autem anno præcedenti vel sequenti sterilitas præsentis anni recompensetur vbertate, iure expeditum est, eandem compensationem admittendam, *l. ex conducto* 15. §. *Papinianus*, vel aliàs si vno anno, *ff. locati, & l. licet certis* 8. *ibi: & quæ euenerunt sterilitates. C. eod. & c. propter sterilitatem eod. tit.* Io. Fab. *in d. l. hoc tit.* explicat quid sterilitas quidque vbertas, de quibus in eo textu sit, dicens sterilitatem esse quando nec semen ipsum colligitur.
16 Vbertas verò cum duplo maiores sunt fructus, quàm superioribus annis percipi ex fundo consueuerint. Licet in hoc quæ dicatur & reputetur vbertas, vt cum sterilitate compensetur, Doctores sibi non constent, adeò quod eorum traditio in octo opiniones sit diuulsa, vti Franc. de Claper. tradit *in decis. Cur. Prouinc. d. caus.* 45. *quæst. vn. numer.* 2. Dom. verò Andr. Gayl. traditio *in prælleg. obseruat.* 23. verissima videtur, vbi omnium locationis annorum perceptis fructibus seu reditibus confusis, vel in vnum computatis colonis vltrà dimidium omnium istorum annorum confusæ pensionis non læderetur, intelligendum esse; aliàs cessare, & sic in his proprijs terminis id ipsum, post Bald. egregiè firmat idem de Claper. *in d. quæst. vn.* scribens ita Curiam iudicasse quam etiam intellexi aliàs secutam fuisse supremam Curiam. Quæ omnia vera fore in locatione 18 modici temporis videlicet triennij, quadriennij, sexennij, vel ad summum decennij, declarat Ioseph. Ludou. *d. concl.* 12. *n.* 35. Non autē in ea quæ facta est ad longum tempus, in qua compensationem silere contendit, dum inquit se nunquam vidisse in praxi, quòd habita sit ratio in conductoribus ad longum tempus de annis fertilibus & sterilibus, ad quod videndus est Caualcan. *decis. Feuiza* 26. *libr.* 5. Si verò vsufructuarius rem 19 locarit, expirat locatio finito vsufructu iuxta Garz. *de expens. & melior. cap.* 14. *num.* 17. & quidem si in re sint fructus pendentes pertinent ad proprietarium refusis expensis eorum gratiâ factis, prout iudicatum fuit in prædicta suprema Curia Mechliniensi in causa Domini Adriani de Warlier contra Dominam Ludouicam de Bubeuire circa annum 1588.

DECISIO CXI.

SVMMARIA.

1 *Prorogatus terminus an censeatur finito tempore ex vtriusque partis taciturnitate.*
2 *An censeatur nouus contractus respectu tertij cuius interest prorogato termino?*
3 *An conductor sumptus repetere possit à locatore?*
4 *Et quid quando facti sunt ad perpetuam rei vtilitatem?*
5 *Vis maior quæ dicatur.*
6 *Si conductor suscipiat in se periculum casus fortuiti, & casus insolitus contingat, ad quem ille pertineat?*

7 Renun-

7 *Renuncians casui fortuito an etiam dicendus sit renunciasse insolito.*

Cum hic & *in l. Item quæritur. §. Qui impleto. ff. Locati*, controuerti soleat quæstio hæc, an sicut locatio finito tempore renouata dicitur ex vtriusque partis taciturnitate, ath sic etiam Emphyteusis renouata intelligatur, eamque quæstionem mouerit & tractauerit Dom. Andr. Fachin. *controu. iur. lib. 1. c. 84.* deducendo pro negatiua Iason *in l. 1. nu. 56. De iure emphyt.* renouatam nō censeri, quia Emphyteusis requirit scripturam, & *in d. § Qui impleto* ex vltimis verbis colligatur quod vbi scriptura requiritur, tacita reconductio etiam locum non habeat. Quam sententiam ibidem tenere inquit idem Fachin. Alex. *consil. 76. lib. 5.* Crauett. *consil. 87. n. 3.* & Menoch *de præsumpt. lib. 3. c. 85. n. 36.* Quæ opinio, licet contraria placuerit Ludou. Roman *in consil. 103.* & Alciat. *in tract. de præsumpt. reg. 2. præsumpt. 17. n. 3* verior magisq; communis esse videtur eidē Fachinæo, cùm certū sit scripturam esse necessariam ad Emphyteusim constituendā propter illa verba quæ habentur in *l. 1. Cod. De iur. emphyt.* ibi, *scriptura interueniente*, secundùm Iul. Clar. *lib. 4. sentent. quæst. 4.* & Ioseph. Mascard. *de probat. n. 2. concl. 602.* & sic tacito consensu absque scriptura constitui non potest, vti *dicto loco* dicit Fachin. resoluendo quæ
2 in contrarium à Roman. deducta fuere. Sed si conductor finito tempore perstiterit in re conducta, videbitur relocatio facta, vel temporis prorogatio secundùm Alex *in consil. 28. lib. 4.* quem refert & sequitur Menoch. *de præsumpt. lib. 3. c. 85 nu. 21.* per *l. Item quæritur. §. Qui impleto.* adeo quod censeatur facta cum ijsdem qualitatibus & conditionibus, cum quibus prior, etiam cum pacto redimendi per regulam desumptam ex *leg. Lecta ff. Si cert. pet.* Quibus non obstantibus verior videtur Fachinæo *d. l. 1 cap. 83.* contraria sententia, nempe locationem quidem renouatam censeri, sed non pactum redimendi ad longius tempus videri prorogatum, prout respondit Alex. sibi contrarius *in consil. 76. lib. 5.* & alios eam tenentes refert Ioseph. Mascard. *de probat vol. 2 concl. 992. n. 4. & 5.* respondendo ad contraria argumenta Eamque quæstionem: an relocatio & reconductio ijsdem sub modis & qualitatibus præsumatur facta, egregiè & accuratè discusserunt D. Gayl *pract. obseru. lib. 2. obseru. 23. num fin.* & Menoch. 3. *præsumpt. 85* vbi omnino videndi sunt. Hic quoque discuti solent quæstiones
3 hæ, ad quas impensas teneatur conductor, quasque in re conducta factas repetat. & an conductor sumptus gratia fructuum colligendorū factos in rem locatam repetat. Pro quarum resolutione videndus Bald. in *l. 1. C. De iure emphyteut. n. 5.* & Fachin. *controu. lib. 1. c 85.* & Ludou. Molin. *in tractat. de contract. 2. disputat. 446.* vbi Fachin. allegata opinione Pauli Castrens. *in consil. 270. lib. 2.* qua dixit sumptus tales repeti non posse, ea non obstante contrariam sententiam tamquam veriorem amplexus est, vnà cum Ruino *consil. 135. lib. 3.* & Rol. à Valle *in consil. 28. lib. 1.* Idq; 4
maximè quando sumptus illi cedunt in perpetuam vtilitatem rei conductæ, per *l. Colonus.* & *l. Dominus horreorum. §. 1. ff. Locati*; aliàs verò si ageretur de sumptibus qui solent fieri in arando, serendo & similibus, illi repeti non possent ex doctrina eiusdem Castrens. per *l. Sumptus. ff. De rei vindicat.* & *l. Item si fundi. ff. De vsufr.* & *l. Si merces. §. Conductor. ff. Locati.* & hanc distinctionem aliàs probauit supremus Senatus. Anton. Faber. *hoc tit. defi. 50.* & Marc *quæst. 886 num. 12. & 13.* Math Mathes. *post eius singularia ad l. 1. C. De fruct. & lit. expens.* & Bart. ibidem. Si autem conductor 5
suscipiat in se periculum casus fortuiti, & contingat casus insolitus, controuerti solet vtrum ad illum, an verò ad locatorem pertineat; cùm ad locatorem pertinere videatur, ob id quod is qui suscipit in se periculum casus fortuiti, censeatur cogitare de solito, non autem de insolito, ex notat. per Barth. in *l. Sed etsi quis. §. Quæsitum. ff. Si quis cautionibus.* Boss. *de remiss. conduct. fac. nu. 66.* Menoch. *de arbitr. iudic. cas. 80.* & D. Gayl *lib. 2. pract. obseru. t 23.* per *l. Fistulas. §. Frumentā. ff. De contrah. empt.* Eius tamen contrarium videtur verius ex *l. Si quis fundum. ff. Locati.* vbi dicitur, standum esse pacto, si quis locauerit fundum ea lege vt etiam si quid vi maiore accidisset, præstaretur ei merces, vti communiter caueri solet in elocationibus quæ fiunt à Magistratibus eius Vrbis. Vis autem maior intelligi- 6
tur omnis vis tempestuosæ calamitatis, cui resisti non potest, vt *in l. Ex conducto. §. Si quis tempestatis. ff. eod.* & sic cogitatum videtur illa pactione in genere saltem de omni casu fortuito siue solito siue insolito. Ac proinde controuertitur hic quoque vtrum casuum fortuitorum renunciatione, etiam insolitis casibus censeatur renunciatum à conducto- 7
re. Quoad quam quæstionem à Doctoribus in diuersas itum est partes, negantibus D. Gayl *d. obseru. 23. n. 18* subscripsit, eumque sequitur Coper. *q. 27. n. 14.* Quibus Andr. Fachin. *lib. controu. 1. c 86. verf. Contrarium tamen.* contradicit, & ibidē pro affirmatiua stantes Doctores citat; Pro quorum contrarijs sententijs post Rub. & Rip. Valasq *tract. de iur. emphyt. quæst. 27. numer 35. vers. Verum hoc debet intelligi.* adfert conciliationem hanc, vt prior accipiatur de casu insolito, de

quo nec in genere, nec in specie cogitatum fuit tempore renunciationis; posterior autem vbi renuncians cogitare potuit de hoc casu insolito saltem in genere. Ibidem tamen dicit quod renunciatione casuum fortuitorum veniant casus insoliti qui prudentissimis viris in mentẽ non venissent, Ioseph. Ludou. *dicta conclus.* 12. *nu.* 31. *& seqq.* Surd. *cons.* 339. *num.* 35. Cui consona sunt ea quæ tradit Fab. *in suo C. hoc tit. defi.* 2. vbi refert ita Senatum pro Syndicis Chamberiensibus anno 1588. iudicasse, & aliàs sæpiùs; potest enim conductor. In se suscipere periculum omnium casuum fortuitorum quantumlibet insolitorum, Anton. Fab. *eod. tit. defi.* 53. Videndus quoque ad hæc Jo. del Castillo Sotomayor *in tractatu suo absolutissimo quotid. contro. Iur. c.* 3. vbi in quæstione prædicta, an conductor vel alius suscipiens in se generaliter casus fortuitos, censeatur etiam suscepisse insolitos & insperatos omnino, doctè & verè omnia declarauit & ponderauit, vt inde quid in ea sententiendum sit dilucidè constare queat.

DECISIO CXII.

SVMMARIA.

1 *An si magna sit vbertas, veniat augenda pensio.*
2 *Vtrum ob pestem migrare quis possit, vel ob spectra nocturna.*
3 *An si domus conducta comburatur, locatoris damnum sit, vel conductoris.*
4 *Quis in dubio teneatur de incendio. Et n.* 5.
6 *Quando dominus teneatur pro eo per familiam admisso.*

AVctis fructibus rei locatæ, vtrum augeri & conuenta pensio debeat, inter Doctores etiam pragmaticos
1 valde controuertitur. Quam quæstionem cùm Gomez. *var. resol. Tom. cap.* 13. *num.* 19. tractauerit, & Ferdin. Vasq. *controu. illustr. cap.* 54. *num.* 10. referendo pro vtraque parte authoritates, & ibidem negatiuam teneant sententiam, me ad eos remittam, hoc addito, eam sententiam lege, vsu, & ratione probari, vti etiam asserit Franc. Marc. *Delphin. decis.* 210. *per tot. p.* 2. eamque obtinere siue industria coloni, siue fortuito casu vberiores extiterint fructus; in quo cùm contraria aliorum sit sententia, pro conciliatione colligenda erunt ea quę tradit Caroc. *in tract. locat. & conduct. tit de remiss. merced. num.* 28. vt scilicet affirmatiua obtineat, quando augmentum accessisset vltra dimidium soliti, Borgn. Caualc. *decis.* 15. *num.* 33. *de contract.* Thessaur. *decis.* 108. Roland. *cons.* 86. Nam si casu fortuito fertilitas augeatur, vtpote quia alia molendina destructa sunt, ex meo molendino plus lucri cõductor habet in duplo, possum augere pro rata pensionem, sicut ob sterilitatem casu fortuito euenientem remittere pro rata teneor, vt sentiunt Panorm. *in d. c. Propter.* Angel. *in verb. Locatio* §. 1. *Aurea armilla eod. verb. num.* 17. & Nauarr. *in manua. suo cap.* 17. *num.* 191. Vtrum verò conductor 2
impunè possit migrare ob pestẽ vel nocturna spectra, tractatur à scriptoribus *in l. Habitatores* 527. §. *Iterum ff. eod.* & *in l.* 1. §. *Si pensio.* & Chop. *ad leg. municip. And. lib.* 3. *cap.* 2. *tit.* 2. *num.* 20. Guid. Pap. *quæst.* 630. Gayl *pract. obseru. lib.* 2. *obseru.* 23. *num.* 7. Vbi discutit an pestis superueniens sit iusta causa emigrandi, & remissionem pensionis operetur, eamque dubitabilem esse dicit, cùm timor mortis dicatur magna necessitas, & dicit affirmatiuam tenere Panorm. *in d. c. Propter. num.* 8. Socin. senior *consil.* 44. *vol.* 1. & Bertachin. *in tract. gabell. p.* 2. *num.* 25. vbi dicit hoc de iure verum esse, sed in practica vix obtineri posse: Contrariam verò sententiam tenere Bald. *in l. Licet num.* 5. *Cod. hoc tit. loca.* dicens veritatem esse quod inquilinus integram pensionem soluere teneatur. cuius opinionem cum distinctione veram putat; nam si pestis breui tempore durat, non dabitur remissio, è contrà verò si sit diuturna vnius pluriúmve annorum, dabitur: & ibidem tractat quando conductor ædium remissionem mercedis habeat, *num.* 5. & quando antè tempus conuentum inquilinus emigrare possit, licet regulariter nequeat *n.* 6. sic quòd si contrà faciat, non solum ad integram pensionem, sed etiam interesse teneatur: Gotofr. verò *ad d. l. Habitatores.* §. *Iterum. in verb. Si quis timoris.* dicit in Curia Parisiensi remissionem pensionis clienti suo impetrasse; quod tamen ita moderari censet, si tempore cõtractus ignorauerit malos spiritus in domo versari, arg. *l.* 2. §. *Si quis tamen.* §. *Si quis cautionibus.* Non 3
solum enim spectrorum apparitio iustam migrandi causam præbet, verum etiam iustus metus, eò quòd spiritus dicantur vagari in conductis ædibus, vti tradit Caroc. *in dicto tract. de locat. & conduct. p.* 3. *tit. de remiss. merced. num.* 42. *&* 46. Ludou. tamen Char. *lib.* 7. *resp.* 232. non putat iure Romano, vel Gallico spectra iustam causam rescissionis contractus præbere, & ita se respondisse, & iudicasse, & Curiam per modum prouisionis secutam esse scribit, idque Senatus Parisiensis quoque probauit referente Chopi. *lib.* 3. *c.* 7. *de sacr. polit. num.* 10. *& seq.* vbi hanc quæstionem plenius examinat, quorum Decisiones non sine scrupulo videntur; maximè cùm spectra

spectra qualiacumque sint iustam timoris causam dent, adeoque habitationem valdè incommodam reddant, & ob id conductores migrare posse & à solutione mercedis liberari ex eo die quo denunciarunt & probarunt ea contingere, Couar. *var. resolut. lib.*4. *c.*6. Char *lib.*6.*resp.*76.& Thom. Grāmat. *in addit.ad Afflict. decis.*158. *littera B.* Conductor autem quando locatori de incendio conductæ domus teneatur, nonnullis conclusionibus distinctis explicare studuit, inter modernos Vincent. Caroc. *de loc. & conduct. litt. de*
4 *incend. ruin. & naufrag.p.*2. Quam sanè difficilem etiam tractarunt Doctores *in* §. *Praeterea Institut. quib. mod. re contrah.oblig.l.Data opera. C. Qui accus. non poss.* & *in l. Quæ fortuit. C. De pignor. actio.* & à Rol. à Valle *consil.*95. *lib.*2.Grammat.*decis.*3. Ioseph. Ludou. *decis. Perus.*23.Menoch.*de arbitr.iudic.cas.*390. And. Gayl *pract. obseru. lib.*1. *obseru.*21. Ioseph. Mascard.*lib.* 2.*de probat.in verb.incendiū*; maximè an in dubio teneatur locatori de incēdio conductæ domus. Dicunt verò penè omnes si fortuito casu incendiū exortum sit, conductorem non teneri, per *leg. Ex conducto.* §. *Si vis in fi.ff Loca.* vti etiam conuenit inter omnes, è contrario cōductorem teneri, & etiam puniri, vbi culpa vel dolo eius incendium factum sit per *l. Si quis fundum.* §. *Imperator. ff.*
5 *eod.* Sic quod tantum restet difficilis hæc quæstio in dubio quis de incendio teneatur. Ex modernioribus Magon. *decis. Florent.* 112. *incip.Thomas de Pardinis num.*13.*& seqq.* diffusè tractans eandem quæstionem, dicit negatiuam esse veriorem, & sic Rotam iudicasse, prout etiam Mascard. *tractat. de probat. conclus.*892. *numer.* 12. Tiber. Decian. *respons.*29. *numer.*15. *vol.*1. Menoch. *consil.* 53. *num.*21. & Alex. Raudens. *decis. Pisa.*6. *num.* 3. 38. & 39. vbi plerosque ex recentioribus refert, & respondet contrarijs *p.*1. dicit ita iudicatum fuisse Ferrariæ, idem Raud. *consil.* 32. *n.* 116. *vol.*2. vbi permultos ad hoc adducit: Affirmantibus autem, quod conductor teneatur ex incendio ob præsumptam culpam, multi & docti & graues viri tenuerunt, vti tradit Flamin, de Rub. *consil.* 11.*nu.*128. Inter quos Barth. *in leg. Si quis ex argentar.* §. *Prætor ait. vers. An vero.ff. De edend.* Franc. Marc. *quæst.*61. *vol.* 1. & *quæst.*521. *vol.*2. Grammat. *decis.*3. *in princ. & num.*11. & sic constat (prout inquit Flamin. *præalleg.consil.*) quod quidquid dixerint Curt. Iun. & Rol. à Valle, quod è diuerso sit communis hæc, & frequentiori calculo recepta, quod etiam Dom. Andr. Fachin. *lib.controu.*1. *c.*87. affirmatiuam probabiliorem, quod etiam firmat Moller. *lib. semestr.*4. *c.*3. quia etiamsi leuissima dūtaxat in dubio præsumatur culpa contra conductorē, iuxta mentem negantium; inde tamen non eumdem existimant affirmantes conductorem de hac leuissima culpa non onerari, quin donec ipse contrarijs coniecturis fidem fecerit, in se non resedisse eandem culpam, vti etiam expressim Fachin. *præd cap.*87. dum dicit quòd licet *l. Si venditor* 11. *ff. De peric. & commod. rei vend.* affirmet incendium fieri posse, absque patris familias culpa, non rectè tamen subdit inferri patris-familias culpam non præsumi, & in eo Ioann. Bapt. Costa. *tract. de ratio. rat. quæst.*5. *num.*9. laudat Fachin. & idem Fachin. *lib. controu. iur. cap.*74. clariùs sententiam suam aperit, eiusque rationem tradit, quia simul stare possunt, conductorem de culpa teneri, non de leuissima, ex locationis contractus natura, & simul etiam teneri de leuissima ex natura actionis ex lege Aquilia competentis. Prædicto autem Flamin. reclamat Hect. Felicia. *in tract. de societ. cap.*21. vnde constat primam opinionem negantium magis esse receptam, vti testatur Menoch. *de arbitr. iudic. cas.* 390. *numer.*6. *in fin.* & Mascard. *de probat. conclus.*467. *num.*8. & *in conclus.* 892. & ob id videntur hæ contrariæ opiniones conciliandæ ex ijs quæ tradit Mascard. *d. conclus.* 467.*num.*12. & Hieron. Magon. *decis. Florent.*112. *nu.*53. Quare pro excusatione conductoris notandum est, quod in materia incendij, probata diligentia, disperiat præsumptio culpæ. Dom. verò Gayl inquit *præalleg. obseru.*21. *num.*4. ad hoc vt quis de incendio teneatur, & culpa præsumatur, necesse esse probare culpam certi & determinati hominis; quod tamen refellit Fachin. *lib. controuers. primo cap.*87. *vers. Sed dicit Andreas Gayl.* quam Moller. *d. libr. quarto semestr. vers. Quod verò de certo, numero sexto.* recepit, subdens rectè in instantia appellationis in Concilio Regio Neapolitano confirmatam fuisse sententiam Magnæ Curiæ vicariæ, qua Capitaneus quidam condemnatus fuerat Viduæ locatrici ad restitutionem damni domus conductæ & combustæ, cùm non probasset se eam quam debuerat diligentiam in custodienda domo adhibuisse, nulla habita ratione cuiuscumque tandem inhabitantium culpa incendium ortum fuisse constitit; leuis item an leuissima considerantur, prout refert Grammat. *decis.*.. Denique hic etiam quæri potest an dominus sustinere teneatur damnum incendij culpa famulantium oborti.
Quam tractarunt Cæphal. *consil.*362. *per tot.* 6
Tiber. Decia. *resp.*29. *vol.*1. Wesemb. *cons.*57. *in fin.* & *in l.*3. *num.*4. *C. De pact.* & Menoch. *de arbitr. iudic. cas.*390. *num.*20. & *sequent.* & idem *consil.*53. vbi versatur in terminis de hospi-

hospite, cuius seruorum culpa, incendium erat exortum, Franc. Marc. *decis. Delphin.* 112. *num.* 34. Mascard. *de probat. concl* 892. Hieron. Magon. *decis.* 112. vbi videntur in fauorem conductoris resoluere, quando præfecit seruum reputatum communiter fidelem & diligentem in officio sibi commisso, tunc dominum non teneri. quod etiam Joan. Gallus *q.* 122. arresto Parisiensi comprobatum refert, Molin. tamen *in apostill.* ibidem scripsit id ipsum arrestum valde suspectum esse.

DECISIO CXIII.

SVMMARIA.

1 *Qui teneantur stare locationi vel non.*
2 *Si Locator durante tempore locationis vendidit rem tertio, an emptor conductorem possit expellere.*
3 *An conducens domum ruinosam possit ob eam causam ante finitum tempus remigrare.*
4 *Dominus an teneatur relocare inuitus eidem.*
5 *Quid dicendum si plures sint domini, & vnus velit, & alter nolit.*
6 *Qui locare vel relocare possit, vel non.*
7 *Qui à fisco conduxit poterit alteri aquè idoneo pluris locare.*
8 *Creditor pignora sibi obligata poterit elocare.*

1 CVm Couaruuias *variar. resolut. lib.* 2. *cap.* 15. *num.* 5. tractet hanc quæstionem, qui teneantur stare locationi, & hic quæri soleat an emptor possit durante tempore locationis conductorem expellere, & secundùm *l. Emptorem* 9. *hoc tit.* videatur posse, & tritissima illa sit lex, eiusque vsus frequentissimus; distinctione adhibita hic pro resolutione prædictorum dicendum videtur. quod aut successor est singularis aut vniuersalis; nam si singularis, nullo iure obligatur colono vt eum sinat deinceps frui, nisi ita inter venditorem & emptorem conuenerit, teste Anton. Fab. *hoc*
2 *tit. defi.* 19 quidquid distinguat Barth. an ad modicum tempus, putà ad tres vel quinque annos, vt explicat Sichard. An verò ad non modicum, vt est vltra quinquennium; nam vtróque eo casu libera est emptori depulsio, modò nihil in contrarium emendo spoponderit, vel consuetudo loci obstet, vti hic Mechliniæ, vbi *tit. de locat. art.* 1. disponitur: *Huere gaet voor coop*, hoc est, *Conductio præferenda est emptioni.* idque obseruandum non solum in colonis au inquilinis, sed etiam si quando ageretur de alijs singularibus successoribus, vtpote si nobilissima quædam vberrimique reditus ditio væniisset, cuius iurisdicina varijs lucrosisque officijs constaret, tali in casu, vti tradit Mornac. *in dict. l.* 9. mutari posset à nouo domino Iudex, cæteraque simul tribunalis totius dominici officia, solis illis exceptis, qui remunerandi animo causaque in id expressa, beneficium à venditore vel priori alio quouis domino consecuti essent. Et ideò rectè Molin. *ad consuetud. Paris.* §. 30. *n.* 108. & 109. censuit, ad hanc ipsam quæstionem de singulari successore nouum Dominum oportere dumtaxat refundere colono vel inquilino quod sua interest. Sic enim ex vsu & Senatusconsultis, quia illa ratione nil habent de quo conquerantur aduersus nouum dominum, cui inuideri non potest libera in rebus suis administratio, arg. *l. Fluminum* §. *vlt.* & *l. Proculus ff. De damn. infect.* & ob id frustrà Boer *consil.* 37. existimat antiquiorem colonum vel inquilinum præferri oblato eodem pretio; nam in praxi seruamus contrarium, tam ex nouis Curiæ iudicijs quibus sublata est vulgata *l. Congruit de locat. præd. ciuil. tit.* 70. *infr. lib.* 11 nam moribus tam Gallicis quàm nostris indistinctè antiquata est *dicta lex*, vti tradit Chop. *lib.* 3. *tit.* 13. *de doman. n.* 10. quod etiam iudicatum refert Math. de Afflict. Neapoli cùm Senator esset *decis. Neapolitan.* 238. cum distinctione quadam, qua ille distinxit rustica ab vrbanis, quam non seruamus, cùm in vtroque casu eodem iure vtamur. Quod si conductor do- 3
mus ruinosæ tempore locationis sciuit eandem esse ruinosam, non poterit conductor posteà eam ob causam, ante finitum locationis tempus, remigrare, nisi priùs integram pensionem soluerit; secus si vitium ignorauerit, & demum post contractum locationis, ruinam metuere cœperit, *l. Qui bona.* §. *De illo & leg. Inquilino. ff. De damn. infect.* secundùm doctrinam Dom. Gayl *pract. obseru. lib* 2. *obseru.* 29. *n.* 10. Nam vt ibidem inquit, conductor domus ruinosæ, si tempore locationis sciuit eam talem esse, non potest posteà eam ob causam emigrare, allegans ad hoc Gloss. *in l. Habitatores.* §. *fin. in verb. Verè ff. Locati.* & Bald. *consil.* 366. *per tot. incip. Quæstio. vol.* 1. Sciens enim æquiparatur renuncianti, & sic aliàs etiam iudicatum fuit à Duodecimuiris huius vrbis. Vtrum verò dominus fundi teneatur 4
inuitus relocare eidem si non vult, diximus anteà, & desuper etiam videnda est resolutio Dom. de Afflictis *prealleg. decis.* 238. & Boer. *decis.* 107. nec non Vincent. de Franc. *decis.* 123. quod non cogatur permanere in conductione scribit Ioseph. Ludou. *decis. Perus.* 106. *p.* 2. *num.* 24. & 26. Quando autem 5
sunt plures domini vnius rei, & aliqui volūt locare, & alij non, quid statuendum sit vide Marc.

Matc. *q.512.p.2.* & Menoch. *de arbitr. iudic.*
6 *lib 2.cas* 442. Firmarius verò qui locatus est, pro eodem pretio, tenetur reconducere, si alius non inuenitur, iuxta Boer. *decis.*249. Si autem inquilinus diu absfuerit, conceditur domino licentia ingrediendi rem locatam, & alteri locare, prout aliàs censuerunt Duodecimuiri huius ciuitatis, & aliàs etiam fuisse sic iudicatum refert Ioseph. Ludou. *decis.* 17.*n.*14. per ea quæ tradit Menoch. *de arbitr. iudic.lib.2.cas.*79. Idque poterit etiam facere locator vacante hæreditate nullo existente conductoris hærede, teste Capyc. *decis.*87. *nu.fin.* Conductor verò potest alteri locare non obstante Statuto hoc prohibente, si quando in instrumento locationis apposita fuerunt hæc verba: *Pro se & suis*, vti decidit Rota Auenionensis *decis.*68. *in decision. diuers.*
7 Qui autem conduxit à fisco, potest quidem alteri plus locare, & soluet nihilominus tantum quanti à fisco conduxit, secundùm *l.*47. *§. Aemilius.ff. De iure fisc.* modò alter cui locat
8 æquè sit idoneus, teste Afflict. *decis* 401. Creditor etiam rectè potest prædia sibi obligata ex causa pignoris locare, *l.*23. *ff. De pignor.*

DECISIO CXIV.

SVMMARIA.

1 *Fideiussor ad certum tempus, an eo finito si contractus prorogetur, adhuc teneatur.*
2 *Pactum non operari vltra personas paciscentium.*
3 *Pactum de non expellendo conductorem quando & cui obseruandum.*
4 *An vnus ex pluribus conductoribus in plus quàm pro sua parte conueniri possit.*
5 *An correo in solidum soluente possit creditorem cogere ad cedendas actiones suas contra correos.*
6 *Et quomodo ei sit consulendum si non cedat.*
7 *Si de pretio locationis inter partes non conuenerit quid seruandum.*
8 *Contractus simpliciter habitos censeri interpositos iuxta consuetudinem loci.*
9 *Electus ad aliquod officium censetur electus cum solario solito.*

1 EX *leg. Si cum Hermes.*7. *hoc tit.* colligi potest fideiussorem ad certum tempus, si contractus eo finito prorogetur, amplius non teneri, vtpote si Titius conduxisset vectigalia ad quinquennium, & pro solutione pensionis dedisset Fideiussorem Caium, & intereà accidisset sterilitas, aut alius casus fortuitus quem in prima instantia Titius non proposuit, sed appellauit, posteà vult illam exceptionem sterilitatis opponere in causa appellationis, & ob id Caius fideiussor cùm de fideiussione post quinquennium etiam appellaretur, quærebatur an teneretur, cùm Titius esset post quinquennium continuatus in sua conductione; & dicendum videtur ex hac lege Caium non teneri, cùm prorogata fuerit conductio ipso ignorante, & non de nouo fideiubente, si Titius fiat non soluendo. Quod etiam hodie locũ habere potest in aliis casibus, prout aliàs consultus cum Clarissimo Domino Corselio respondi; quandoquidem prorogatio tantum operatur inter prorogantes, arg. *l. Lucius.§. Paulus.ff. De administrat. tutor.* & *l. Labeo.in fi. ff. De arbitr.* vbi quia prorogatio est facta inter litigantes absente fideiussore, qui tantum in annum obligatus erat, & sic ei nocere non potest. Regula est, quòd pa- 2
ctum non operetur vltra personas inter quas est interpositum, nec etiam vltra illam rem de qua interponitur, *l. Si vnus. §. Ante omnia. ff. De pact. & toto tit. infr. res int. alios act. al. non praeiudic.* Et idcircò quæri hic solet, an pactum 3
de non expellendo conductorem inter emptorem & venditorem factum conductori prosit vel non, sic quod volenti emptori se expellere ei dicere possit: *Fecisti pactum cum venditore ne me expelleres.* & sic licet nõ habeat colonus actionem contra emptorem expellentem; videtur tamen habere exceptionem dicti pacti, arg. *l. Emptori infr. de euict.* Sed etsi emptor id promiserit stare colono, non videtur adhuc præcisè cogi posse stare huic promissioni, neque conductorem habere exceptionem pacti, sed expulsus conductor habebit actionem ex conducto aduersus locatorem venditorem, qui deinde habebit actionem ex vendito informatam pacto contra emptorem, vti tradit Sichard. *in l.*9. *hoc tit.* vbi probat ex præcedenti regula 4
conductorem non habere exceptionem. Hic ex *leg. Si diuisa.*13. notandum venit, quod quando plures conducunt vnam rem pro certa mercede, si quilibet se pro parte obligat, non posse conueniri in plus quam est obligatus, cùm diuisio obligationis inducat diuisionem actionum. Sed si obligent plures se in solidum, singuli tenebuntur ad illud solidum præstandum, cùm pacta contractibus adiecta seruari debeant pro legibus, vulgata *l.*1. *§. Si conuenerit. ff. Depositi.* Glossa autem hic *in d.l.*14. *in verb. Auferri.* etiamsi Textus dicat singulos posse conueniri in solidum, dicit tamen conuentum illum posse excipere de beneficio diuisionis, quod ei competit ex epistola D. Adriani, quæ licet non extet, effectu tamen nobis est cognita,

quod scilicet diuisionem induxit, idque respectu debitorum qui principali obligationi accesserunt, licet Gloss. *in d. l. Si diuisa*, dicat eandem epistolam D. Adriani tam principalibus debitoribus quàm accessorijs, hoc est, fideiussoribus, dedisse beneficium diuidendæ actionis; nam Petr. quem Cyn. dicit hoc non posse probare, cum dicta epistola D. Adriani induxerit beneficium quidem diuisionis, sed tantum accessorijs debitoribus vt vnus ex fideiussoribus in solidum conuentus possit primo excipere de ordine, & eo facto si multi sint fideiussores, cùm singuli tenentur in solidum, vnum conuentum posse iterum excipere de diuisione, vt singuli fideiussores conueniantur pro singulis portionibus. Vnde videre licet quod Gloss. *in d. verb. Auferri.* licet habuerit bonum intellectum, cum tamen malè expresserit, dum dicit, quod quando actum est vt multi in solidum teneantur, singulos debere pro parte conueniri; in illo enim reprehenditur; nam creditor non cogitur actiones suas diuidere in multos, si quando in solidum sunt obligati, sed potest vnum eligere & conuenire. Conuentus verò excipere poterit de diuisione, & illa exceptione facta tenebitur creditor actionem suam diuidere, cócurrentibus duobus de quibus in *dicta Gloss.* scilicet si aliqui quoque correi sint soluendo & præsentes.

5 Correus autem in solidum soluens cogere poterit principalem suum creditorem, cui soluit, vt ipse ei actiones suas cedat, hoc est, vt faciat sibi potestatem vtendi ijsdem actionibus, ac ijsdem iuribus & priuilegijs, quibus ipse potuisset vti aduersus correos, quia duo beneficia competunt ei, qui ex multis conuenitur in solidum, adeò quod si quis renunciauerit vni beneficio scilicet diuisionis, non videatur renunciasse alteri, cedendarum videlicet actionum; & ob id rectè agere poterit secundùm *Gl.* hic & *in l. infr. de duob. reis stipul.* ad cessionem actionum contra vnumquemque correum in solidum, vt deducta parte soluentis possit reliquum totum per actionem cessam, contra singulos in solidum consequi, vti docet & commonstrat D. Jo.

6 Sichard. *in d. l. Si diuisa hoc tit.* Si verò is cui facta est solutio, nolit cedere soluenti suas actiones, quæritur an is qui soluit poterit aliqua actione experiri contra correos quos ipse sua solutione liberauit. Pro cuius resolutione Gl. *in d. l. verb. Transferantur*, respondet sub distinctione, quæ non est sufficiens, cùm tantum loquatur in multis conductoribus, ideò pro pleniore solutione, vt in omnem casum consulatur soluenti contra non soluentes, dicendum videtur, quod soluenti tunc competat actio negotiorum gestorum, vti Gl. dicit *in d. l. 1. infr. de duob. reis.* Siquidem etiamsi non habuerit mandatum ad soluendum, vtiliter tamen gessit negotium non soluentis, faciendo quod non soluentem facere oportuerat, vti inquit Sichard. *d. l. Si diuisa n. 8. sub fin.* & ita sæpiùs apud nos in Duodecimuiralium Senatu, ac etiam Supremo iudicatum fuit. Ex leg. autem 18. *hoc tit.* *ob* 7
verb. Consuetudinem, controuerti & inferri solet si nihil de pretio locationes actum sit, quo pretio censeatur facta locatio, & resoluere solent, quod censeatur facta locatio pro eo pretio quo ferè ea res locari consueuerit pro Regionis more, prout tradit Imbert. *in enchirid. suo in verb. Locatio.* quia iniquũ esset vt quis fructus rei alienæ perciperet, & mercedem non dependeret, Castr. *in l. Emptorem. §. Qui autem. ff. De actio. empt.* Dom. Andr. Gayl *pract. obseru. lib. 2. obseru. 23. n. 28.* vbi dicit; si in relocatione prædij vel domus de certa pensione, vel mercede, non sit conuentum, intelligi relocationem factam pro consueta pensione vel mercede; allegans ad hoc Textum notabilem *in d. l. Excepto. C. Loca. in verb. Consuetudinem.* &, vti Gotofred. ibidem 8
dicit, inde colligimus contractus simpliciter habitos præsumi interpositos secúdùm consuetudinem loci, iuxta Præsid. Euerard. *in loco ab vsitato vel solitis 104. n. 7.* Quod Bald. ibidem *n. 1.* dicit esse notandum, & alibi non reperiri; idque inducit ad hoc quod electus ad aliquod officium intelligatur electus cum salario consueto, & sic aliquando censuit Supremus Senatus. Vide ad præd. Hieron. Grat. *resp. 126. lib. 1.* Decia *consil. 172. vol. 2.* Afflict. & Vrsill. *decis. 353.* Tessaur. *decis. 125.* Chartar. *decis. 13.* & scribentes in *c. Constitutus de fideiussor.* & Felin. *ibid.*

DECISIO CXV.

SVMMARIA.

1 *Locator ex quibus causis possit expellere conductorem. Et num. 3. 4. 5. 6. 8. 9. 10.*

2 *Et quando non. Et num. 13. 14. 15.*

7 *Quæ requirantur vt quis expelli possit ob refectionem.*

11 *Quaue authoritate & medio. Et n. 12.*

16 *An si emptor possit conductorem expellere non obstante eo quod locator conductori obligauerit anteà omnia sua bona.*

17 *Si quis scienter conducat domum tertii an habeat regressum contra locatorem, quando dictum fuit, quod cum faceret vti & frui contra omnes & singulos sub pœna omnium damnorum & interesse.*

18 *Vtrum emptor & singularis successor quando rem emit conductori obligatam, expellere possit conductorem offerendo interesse.*

CVM

1 CVM ex multis causis possit locator expellere conductorem, si quando domino domus conductæ superuenit talis causa quæ eam expulsionem meretur; hic indagandum venit, quando & qua authoritate id fieri possit: quod ex *l. Aede* 3. & scriptoribus ibidem facilè colligi potest, cùm ea ad hoc valde pulchra sit & notanda, dū primò dicit & tradit pro regula quòd inquilinus non potest expelli domo conducti, durante tempore conductionis, nisi in quatuor casibus ibidem enumeratis, quodque extra illos quatuor casus, si dominus vellet expellere inquilinū propria authoritate, posset inquilinus de facto resistere, secundùm *Gloss. fin. in d.l.* 3. per *leg.* 1. *infr. vnde vi.* & ibi *Gloss.* & *in l. Si duo.* §. *Cum inquilinus. ff. Vti possidetis.* præsertim quando inquilinus iustam causam habet resistendi, præsertim quando non modici sed longi temporis conductor est, & expulsus per locatorem, si modici sit temporis conductor, non quidem interdictum de vi haberet, sed actionem ex conducto, per quam consequetur interesse suum, *l. Si lege.* §. 1. *l. Si fundus. ff. eod.* maximè quando inquilinus soluit pensionem. A qua tamen regula excipiuntur, vti dictum est, quatuor casus vel causæ; quarum Prima est, si dominus domus eâ indigeat ad habitandum, dummodo tamen soluat conductori interesse; ad quod tamen oportet primò locatorem esse indigentem ad proprios vsus, vt quia duxit vxorem, vel quia domus sua corruit, vel quia aliud accidit cur cogatur emigrare. Quod etiam extendendum videtur, vt procedat non tantum ad illos proprios vsus, qui ad patremfamilias pertinent, sed etiam ad eos qui ad filius ducturū vxorem, vel aliquam artem laudabilem exercere volentem spectāt, ac proinde ei dederit illam inhabitandam: quod etiam obtinere in partibus suis censet Sichard. *hoc tit. num.* 6. Illa autem necessitas
2 oportet quod ex noua causa acciderit post elocationem; nam si tempore locationis eadem fuerit causa inhabitandi, quam nunc causatur locator, non poterit propter illam expellere colonum. Quod etiam declarandum venit procedere quando non adest pactum expressum de non expellendo durante locatione, aliàs secus, Angel. *in d.l. Aedem,*
3 *hoc tit.* Quod tamen pactum deberet esse specificum, & de per se non in causis generalibus, vti tradit Natt. *consil.* 25. Quod re-
4 stringendum etiam venit quando locatio est facta ad tempus longissimum, puta decem vel plurium annorum; tunc enim non
5 potest expelli maximè quando habet rem locatam sibi hypothecatam; dictaque exceptio etiam procederet si domus esset adeò magna quæ posset sufficere domino & inquilino, quia dominus non tenetur habitare in communione cum inquilino, vel alio, si non velit, maximè quando adest timor pudicitiæ Bald. *in d.l. Aedem.* Secundus ca- 6
sus vel causa est qua ante finem conductionis potest expelli inquilinus, quando dominus vult reficere domum, & sic necessitas refectionis imminet, nisi tempore locationis vel receptionis mercedis, imminebat eadem necessitas, vel parum minor, *Gloss.* & Bald. *in d.l. Aedem.* Duo autem videntur 7
requiri ad hoc vt possit ante finem conductionis pro refectione domus expelli; Primò vt ea sit necessaria, hoc est, sine qua periculum esset ne res tota interiret; aliàs enim teneretur ad omne interesse. Secundò quod ea necessitas post contractum interuenerit; nam si tempore locationis æquè ruinosa erat, tunc non excusaret dominum necessitas illa, quin teneretur inquilino ad interesse, cùm volens se in eam coniecerit *leg.* 2. §. *Quod diximus. ff. Si quis cautionibus.* Tertiò 8
expelli potest inquilinus quando in re locata malè versatur, hoc est, faciat rem deteriorem quàm accepit tempore contractus, vtpote si exciderit arbores, scalas domus combusserit, vel alia eiusdem generis commiserit; locationi enim & conductioni, cùm contractus bonæ fidei sit, id tacitè inest, quod versetur in re conducta bona fide, eo modo quo solent frugi & temperantes homines versari. Quod etiam extendendum videtur vt procedat, etiamsi conductor, qui notabiliter deteriorauit vnam rem locatam, meliorasset aliam; nam eo non obstante posset à toto expelli, Bald. *in d.l. Aedem.* vbi 9
Barbat. *in apostill.* dicit ita se consuluisse pro Cardinali Mantuano, qui plura nemora locauerat, & Alex. *consil.* 118. *in casu num.* 2. *in fin. vers. Immò quia conductores. lib.* 5. vbi dicit procedere, quando locatio vnico pretio fuit facta de pluribus bonis. Quartus casus vel causa est, propter quam locator potest conductorem expellere domo, non finita locatione, si pensionem non soluerit; quia contractui locationis semper inest tacita condicio, si pensionem solueris; cùm pensio & merces sit modus & causa locationis, qui in cōtractibus inducit conditionem, vti tradit Bald. *in prælud. feudor.* quod procedit, etiam si adsit pactum quod durante locatione non possit expelli, quia intelligitur nisi cessauerit in solutione pensionis, Alex. *consil.* 76. *col.* 2. *lib.* 5. Maximè quando stetit per biennium quod non soluit, Ias. *in l.* 2. *num.* 37. *Cod. De iure emphyt.* Illaque pœna expulsionis habet 10
locum contra colonum abutentem re locata vel

vel deteriorantem, vt propria authoritate possit à locatore expelli, vti tradit Bero. *consil.* 125. *per tot. lib.* 1. quando concurrunt tria, scilicet quod magna sit deterioratio, respiciens proprietatem, & dolosa. Anth. Faber autem *in Cod. suo hoc tit. defi.* 11. dicit conductorem ijs casibus quibus expelli per locatorem potest, non nisi ex authoritate Magistratus expelli debere, & sic Senatum anno 1589. bis iudicasse. Quod antè dictum est nonnulli extendendum censent quoad conductorem non soluentem pensionem; nam quod simplex conductor qui non soluit pensionem possit expelli per locatorem propria authoritate, etiamsi alleget solutionem quam non probat, vel obtulerit se velle soluere sine præsenti pecunia, vel sine fideiussore præsente, vti tradunt Alex. *consil.* 130. *in causa num.* 9. *& seq. lib.* 4. & *in consil. seq. in princip. eodem lib.* vbi dicit magis communem, & *Apostill. in verb. expellere* ibidem, dat quamplurimos concordantes, & idem Alex. id ipsũ pleniùs firmat *consil.* 105. magnificè *n.* 16. *& seq. lib.* 3. vbi *n.* 17. dicit magis communem, Gozadin. *consil.* 1. *num.* 28. & Rol. à Valle *consil.* 87. *num.* 4. *lib.* 3. præsertim cessante conductore per biennium in solutione expelli potuit per locatorem, nisi vel

11 satisdet vel fructuum sequestrationem patiatur, Anth. Fab. *hoc tit. defi.* 44. Alij tamen censent dominum propria authoritate non posse conductorem vel colonum expellere, & si contrà fecerit teneri interdicto, *Vnde vi*, & inquilinum ac colonum in qualicumque illa possessione vnde propria authoritate, & non per Iudicem expulsus est, debere redintegrari; & ita iudicatum fuisse extemporali placito Parisiensi reperi, reiecta opinione Innocent. *in cap.* 1. *de immun. Eccles.* & Bald. *in cap.* 1. *de controu. int. dom.* asserentium exacto tempore locationis vel inuestituræ liberum esse ius proprietario aperiendę ianuæ quouis occludente colono, quia vis à priuatis abesse debet, & ideò existimare prospicere sibi debere proprietarium aduersus colonum, se ingredi prohibentem, interdicto *Vti possidetis*, *l. vlt.* §. *Sanè infr. de locat. præd. ciuil.* vel si vim faciat, *Vnde vi*, *l. Colonus. & cum fundum. ff. De vi & vi arma.* Specul. *in tit. locat.* §. *Nunc aliqua.* Chopin. *lib.* 3. *de priuil. rustic. cap.* 1. *num.* 2. *&* 3. Vide etiam Guid. Pap. *decis.* 480. vbi scribit contrarium Gratianopoli obseruari. Sed Chopini sententia conuenit cum Imberti *in enchirid. in verb. Conductor.* Has etiam quæstiones examinauit Gomez. *Variar. resolut. Tom.* 2. *cap.* 3. *num.* 5. *&* 6. vbi

12 dum quærit an finita locatione possit dominus conductorem expellere, & liberè rem alteri locare, vel an ipse conductor habeat ius retentionis, vt possit rem pro eodem pretio habere & retinere; breuiter & resolutiuè dicit, quod indistinctè dominus poterit eum repellere mediante actione propria Locati, vel mediante remedio possessorio, *Vti possidetis*, vel data resistentia incontinenti propria authoritate expellere, & liberè rem alteri locare; neque de iure potest conductor pro eodem vel maiori pretio rem detinere, & sibi habere, secundùm Textum expressum *in l. Ne cui liceat. Cod. De locat. & conduct.* & ibi nota. & Gloss. ordinariam à Doctoribus commendatam, etiamsi id speciale sit & fallat secundùm *leg. Congruit.* & 13
l. fin. C. De locat. præd. ciu. lib. 11. vbi habetur quod conductor prædiorum fiscalium potest alteri præferri in eis pro eodem pretio, quia est speciale in illis conductoribus. Secundò speciale quoque est in scholaribus qui in re conducta præferuntur pro eodem pretio *cap.* 1. *de locat. & conduct.* & ibi Gloss. & communiter Doctores. Deinde *num.* 6. dum proponit quæstionem illam: An locator possit ex aliqua causa durante locatione conductorem expellere, subdit resolutiuè, quod sic ex quatuor causis à iure expressis; & ibi enumerat easdem, de quibus suprà vbi Eman. Zoar. *in eruditissimis suis annotationibus littera* C. dicit *l. Aedem hoc tit.* non procedere in scholaribus, qui, & si dominus ædes suis vsibus necessarias velit docere, non expellentur, vti tradit Rebuff. *de priuil. scholar.* Deinde eius decisionem non processuram cùm conductor ius in ædes aliquod habuerit, iuxta complures quos laudat *in recept.* 14
sentent. thesaur. vers. Conductor. num. 210. vel à fisco conduxerit, vti latè obseruat *dicto vers. Conductor. num.* 212. Denique subdit eandem legem sic intelligendam quod vbi dominus ædes instaurauerit cogetur rursus conductori illarum vsum liberum concedere, iuxta Gloss. singularem *in l. Si duo.* §. *Cum inquilinus in verb. Dominum*, iuncto Textu *ff. Vti possidetis.* Quam ad hoc extollunt Roman. *singul.* 232. & complures relati ab Hyppolit. *in leg.* 1. *num.* 23. *C. De rapt. virg.* Notandum quo- 15
que hic est, quod is qui sciens conduxit domum à tertio, non habere regressum contra locatorem, etiamsi contractus locationis contineret hanc clausulam generalem & ordinariam: *Prometant de le faire iouir, vser, & posseder contre tous & chascun à peine des dommages & interestz*, id est; *Promittens eum vti frui & possidere contra omnes & vnumquemque eorum sub pœna omnium damnorum & interesse.* & ita iudicatum fuit in Suprema Curia Mechliniensi anno 1590. Sed si ab hoste post occupatam prouinciam conduxerit prædia eique soluerit, non poterit ex ea causa per prio-

priorem locatorem pro hostilitatis tempore restituta per pacem prouinciæ conueniri 16 teste Anton. Fab. *l. hoc tit. defi.* 33. Ratione præcedentium quæstionum hic vicissim moueri solet quæstio illa: an si quis locauerit rem, & conductori obligauerit omnia sua bona vti plerumque fit in multis locis; deinde rem vendiderit emptor, possit conductorem expellere. Pro cuius resolutione ex communi Doctorum sententia dicendũ videtur quod si in instrumento locator obligauerit omnia sua bona conductori, vel specialiter ipsam rem locatam pro contractus obseruatione, quod poterit conductor rem retinere vigore talis obligationis donec sibi quod sua interest præstetur, ob id quod re locata vsus non est, vti annotarunt Barth. *in d. l. Emptorem. C. hoc tit.* & alij vti per Couar. *lib. 2. variar. resolut. cap.* 15. *num* 5. per *l. Si creditor. §. vlt. ff. De distract. pignor.* Vnde videtur restare 17 controuersia: an si emptor ac singularis successor, vti anteà dixi, offerat ipsi conductori id quod interest, an possit eum expellere. Et posse communis est Doctorum sententia teste Neguz. *de pignor. memb.* 1. *p.* 2. *num.* 6. & Couar. *loco proximè citato*; nam conductori cui non licet facto locatoris vti re conducta, nihil aliud debetur quàm id quod sua interest eum posse vti re conducta, *l. Ex conducto. ff Locati.* & *l. Si merces. §.* 1. & *l. Qui fundum eod. tit* & sic, si ei tale interesse offeratur, non videtur quidquã habere quod conqueratur; contrarium tamen tenet & respondit Barthol. Sori *consil.* 90 *lib.* negans conductorem prò obseruatione contractus tantum posse agere ad interesse. Immò locator, vti idem inquit, tenetur & compelli potest præcisè talis in casu, ad præstandam patientiam vtendi, vt in *d. l. Aede hoc tit.* eiusque sententiam videtur sequi Couar. *loco citato.* Licet subdat dubiam esse, eiusdem sententiam, & eam videtur approbare Fachin. *d. lib.* 1. *controu. iur. cap.* 88. *sub fin.* Vide ad prædicta Couar. *lib.* 2. *variar. resolut. cap.* 25. Scribentes *ad l. ade* 3 *hoc tit.* Menoch. *de arbitr. iudic. cas.* 78. *lib.* 2. Marhl. *singul.* 615. Cachera. *decis.* 608. Roma. *singul.* 235.

DECISIO CXVI.

SVMMARIA.

1 *Locatio quando censeatur renouata. Et n.* 4.

2 *Et qualiter in vrbanis, & rusticis prædiis. Et num.* 3.

5 *Quando reconductio non sit præsumenda. Et num.* 6. 7.

8 *Contractus Locationis an transeat ad hæredes.*

9 *Per quod tempus debet quis remanere in domo, vt videatur tacitè reconduxisse.*

10 *An fiscus succedens in bonis confiscatis teneatur stare contractui locationis gesto per condemnatum.*

12 *Si dubitetur an colonus vel inquilinus soluerit pro annis præteritis quomodo probabitur eorundem solutio.*

13 *Si plures domum vel fundum communem habent, quomodo fiet validè locatio. Et numero* 14. 15.

16 *Si vnus ex socijs sibi velit locari, & alter alteri quis præferendus.*

QVANDOQVIDEM notabilis & quotidiana est quęstio: an & quando finito contractu inducatur inter partes tacita reconductio vel renouatio locationis, ideò ex multis Doctoribus, maximè Menochio *de præsumpt. lib.* 3 *præs.* 55. Ant. Gomez. *var. resol. Tom.* 2. *c.* 3. Mascar. *de prob. concl.* 592. Afflict. *decis.* 365. qui ad hanc materiam scripserunt, resolutiuè dicendum est, quod aut loquimur in domo aut fundo vrbano, quod tunc, si finito contractu remansit inquilinus in domo conducta, sciente & patiente locatore, inducatur inter eos tacita reconductio pro tempore habitationis inquilini, secundùm Bald. *consil.* 448. *incip. Punctus super quo n.* 2. *lib.* 4. per *l. Item quæritur. § Qui impleto*, cùm *l. seq ff. Locati*, secundùm communem intellectum Gl. & Doctorum ibi, & de Afflictis *decis.* 365. ac Magon. *decis. luca.* 47. & tenetur soluere pretium pro rata habito respectu ad pretium conuentum in primo cõtractu, secundùm Textum in *d. §. Qui impleto. vers. In vrbanis.* & ibi Gloss. ordinaria, & communiter Doctores; & ita me referente iudicatum fuit 26. Iunij anno 1610. in causa heredum Ioann. Raymanes contra Ioannem Croone. Aut loquimur in fundo rustico; tunc si finito contractu colonus remansit in re conducta, sciente & patiente domino, inducitur inter eos tacita reconductio pro toto illo anno, & pro eo tenetur soluere integram pensionem, *l. Qui fundum ff. Locati.* Ant.

Ant. Fab. *hoc tit. defi.* 45. Et ratio est in rusticis, quia locator sciens & patiens conductorem remanere in fundo, censetur cōsentire quod habeat eo modo quo priùs, & similiter conducens, quia aliter delinqueret, quod non est præsumendum, *§. Pro soc.* Idque verum est & procedit etiamsi in prima conductione continerentur plures anni, quia non inducitur inter eos nisi tacita recōductio vnius anni, Gl. & Doctores *in d. §. Impleto*, & *in l. Si quis nec causam. §. 1. ff. Si cert. pet.* in prædijs enim rusticis semel tantùm in anno colliguntur fructus, & ideò intelligitur facta pro toto anno, idque etiam procedit, etiamsi conductor negaret reconduxisse, sed retinuisse pro suis melioramentis, & sic fuit aliàs iudicatum tempore obsidionis teste Socin. *consil.* 131. *lib.* 1. quia sicuti mulier non præsumitur mutare causam possessionis in bonis mariti, nisi constet, ita & in isto casu, & in omnem casum debet compensare melioramenta cum fructibus & pensione, & ad hanc materiam, quando censeatur renouata locatio vel non, videndi sunt Alex. *consil.* 76. *visis vol.* 5. & *consil.* 16. *& seq. lib.* 4. Francis. Marc. *q.* 538. Gozadin. *in repetit. l. 2. C. De pact. int. empt. & vendit.* vbi ponit plures notabiles conclusiones. Ex qua ratione videretur inferendum esse, quòd si fundus rusticus talis foret, ex quo non perciperetur fructus, nisi de biennio in biennium, vel de quinquennio in quinquennium, quòd in biennium vel quinquennium videretur facta tacita reconductio, vti doctè tradit Gomez. *prealleg. Tom. 2. cap. 2. numer. 15. vers. Ex qua singulari ratione*; Immò etiam si esset talis fundus ex quo bis perciperentur fructus in anno, quod eo in casu non videretur facta reconductio, nisi pro dimidio anno, & sic pro vna tantum perceptione fructuum, allegans ad hoc dictam Gloss. *in pracit. §. Qui impleto*; & idem et-
4 iam ex identitate rationis colligit & infert quoad fundum vrbanum. Et quia Doctores neque iura declarant quantum temporis quis remanere debeat in conductione vt videatur tacitè reconduxisse, ideò necessariò videtur relinquendum Iudicis arbitrio, arg. Text. *in l. 1. ff. De iure deliber. cum simil.* & ideò consultum foret ei, qui non vellet remanere in tacita conductione, quod antè finitum contractum vel tempus conductionis, declaret parti aduersæ se ab ea recedere velle. Si tamen primus contractus locationis
5 cum scriptura pro forma & substantia requisita fuerit celebratus, tunc ex tacito consensu non inducetur reconductio, cùm ex intentione partium colligatur quod noluerint sine scriptura in primo contrahere, ac proinde etiam id præsumendum est etiam in sequentibus contractibus, idque ampliandum etiam videtur vt procedat non solum in locatione, sed etiam in venditione gabellæ salis ad certum tempus, vel fructuum, prout tradit Signorol. Homod. *consil.* 22. *incip. in quæstione vertente num.* 5. *& seq.* Illa ta ci- 6
ta reconductio præsumptiua non procedet etiam quando dominus bonorum fuisset absens, & non habuisset notitiam quod conductor tenuisset rem, Afflict. *d. decis.* 365. Ruin. *consil.* 86. *n.* 9. *lib.* 1. Quod etiam extendendum videtur pluribus modis, quod tacita scilicet reconductio non habeat locum, de quibus Alex. *consil.* 28. *incip. Ponderatis verbis circ. fin.* & *consil.* 17. *viso instrumento locationis. vers. Secundo principaliter lib.* 4. vbi ponit quatuor limitationes ad *d. §. Qui impleto.* Quod etiam dicendum est quando conductor non soluit afflictum vel pensionem locationis, cùm omnis dispositio legis, Statuti, & Consuetudinis inducens tacitam conductionem, intelligatur si seruata sunt pacta, & soluatur pensio, per Textum *in l. Quaero. §. Inter locatorem. ff. Loca.* Bald. *in l. Omnes populi in vlt. col. ff. De iustit. & iure*, Crauett. *consil.* 87. *num.* 3. Menoch. *de pres. lib.* 3. *præs.* 55. *num.* 28. 33. *& seq.* Ac denique etiam quan- 7
do conductor promisit finita conductione restituere & relaxare liberè rem locatam, cùm expressum faciat cessare tacitum, *l. Eum ex filio cum simil. ff. De vulg. & pupill.* vel si fuit dictum quod finita locatione, non censeatur tacitè renouata. *leg. Si quis in conscribendo. Cod. De pact.* & ita sæpiùs apud nos in Duodecimuirali iudicio iudicatum fuit.
Contractus autem locationis & conductio- 8
nis & eius virtus vtrum transeat ad hæredes tam actiuè quàm passiuè, in *l. Viam veritatis hoc tit.* à Doctoribus discuti solet; pro cuius resolutione eleganter Anth. Gom. *var. resolut. Tom* 2. resolutiuè procedendo dicit, quod regulariter semper transit, secundùm Textum *in d. l. Viam veritatis*, cuius verba sunt. *Viam veritatis ignoras, in conductionibus non succedere hæredes conductoris existimans*, & ibi Gl. & communiter Doctores Menoch. *d. pres.* 85. *n.* 26. adeò quòd remanente conductore in re locata censeatur relocasse. Quod extendit etiam si talis contractus in facto vel artificio consistat à conducente explicando, nisi sit tale quod cohæreat personæ, & per alium non possit explicari, Text. *in l. Veteris Cod. De contrah. & committ. stipul.* & ibi communiter Doctores, quod latius idem Gomez tractat *in suis variar. resolution. libr.* in contractu purè celebrato, in quæstione illa: quando virtus & effectus contractus transeat ad hæredes.
Diximus suprà quantum temporis quis re- 9
manere debeat in conductione vt videatur tacitè

tacitè reconduxisse; Relinquendum esse Iudicis arbitrio, Barth. *in d. §. Qui impleto nu.*
10 12. Vtrum verò Fiscus succedens in bonis confiscatis teneatur stare contractui locationis gesto per condemnatum, hic etiam controuertitur: pro cuius resolutione breuiter cum Gomez. dicendum est, *praelleg. c. 3. nu. 10.* quod si ille fundus vel res sola locata confiscatur; non tenetur fiscus stare contractui, sed potest colonum vel inquilinum expellere tanquam successor particularis rei, arg. Textus *in d. l. Emptorem hoc tit.* & per Textum singularē in *l. Si fundus quem. ff. Loca.* Si verò vniuersaliter omnia bona publicantur, vel pars quotitatiua, tenetur præcisè stare contractui, sic quod non posset expellere colonum vel inquilinum, cùm reputetur vniuersalis hæres & successor, arg. Textum *in l. 2. C. Ad leg. Iul. de vi publ. cum simil.* iuncto Textu in *d. l. Viam veritatis.* vti tenet Bald. *in d. l. Si fundus quem.* & *in l. Diuortio. ff. Sol. matrim. col. 3. vers. Quarò de fisco.*
11 Quod dictus Gomez *præcit. c. 3. nu. 10.* intelligendum & limitandum censet nouiter, nisi bona confiscarentur ex tali delicto, ex quo ipso iure delinquens per delictum amitteret dominium bonorum, & eorum administrationem, quia tunc (vti ibidem inquit) videtur quod fiscus non teneatur stare contractui, & licitè posset expellere colonum vel inquilinum, vti aliàs censuit suprema Curia. Quæ autem personæ teneantur plura colono vide Borgni. Caualc. *decis. 25. de contract.* parte 2. *nu.* 7. Hic quoque notandum est,
12 quod si dubitatur an colonus vel inquilinus soluerit vel non pro annis præteritis, dicendum esse quod si ostenderit per schedulas vel apochas locatorias soluisse tribus annis retrò proximis, præsumi omnibus alijs annis præteritis soluisse, nisi per locatorem contrarium probetur, iuxta Textum singularem *in l. Quicumque. C. De apoch. public. lib. 10.* quem summè notat & cōmendat ibi Barth. & communiter Doctores, & celebrant etiam illum Textum tanquam singularem, Bald. *in c. Litteræ in fin. de dilat.* Cremens. *singul.* 78. Gigas *de pension. quæst.* 81. Alciat. *in l. Si cert. ann. C. De fidecom.* Guilielm. Bened. *in c. Raynutius. vers. Si absque liberis in 2. nu.* 185. *cum seqq. de testam.* & Petr. Dnenn. *reg.* 54. & Ias.
13 *in l. 2. C. De iur. emphyteut. nu.* 168. Si autem duo vel plures habeant domum, fundum vel rem cum alio communem, & vnius eorum vel maior pars vult locare, alius non, vel certo modo & pretio, vel certæ personæ, alius verò è contrà non, quæritur cuius contractus valeat & teneat, vel cuius voluntas debeat attendi vel adimpleri, vel quis modus debeat in hoc adhiberi. Pro cuius resolutione Anth. Gomez. *dicto tom. 2. c. 3.* breuiter & resolutiuè dicit, quod ad hoc vt valeat contractus totius rei requiratur consensus omnium, quodque non sufficiat consensus maioris partis, vel eius socij qui habet maius ius, vel partem in re, quia in his quæ sūnt communia pluribus, vt singulis, requiritur consensus omnium coniunctim, vel separatim, *l. Per fundum. ff. De seruit. rustic. præd. l. fin. ff. Communia prædior. cum simil.* Nam quando plures discordant in vsu alicuius rei, in suum præiudicium inuicem se impediunt, arg. *leg. Quoties. ff. De vsufr.* & *l. Itinere eod. tit.* Quapropter inde primus orietur modus 14
vt quilibet possit prouocare ad diuisionem, arg. Textus *in l. 1. & per tot. ff. & Cod. Communia diuid.* Secundus modus erit, quod diuidatur inter eos tempus fruitionis, & sic vnus socius (vti subdit idem Gomez. *n.* 14.) habeat sibi rem vel locet cui velit pro certo tempore, alius verò habeat sibi rem vel locet pro alio simili tempore, arg. Textus *in l. Et hæc distinctio. §. Cum fundum. ff Loca.* & *in l. Æquissimum. ff. De vsufr.* Tertius verò modus erit, quod ille qui vult locare locet totam domum, fundum vel rem cui velit alio socio requisito, & inuito; nam ille qui est dominus pro parte indiuisa, potest licitè vti re vel fundo ad vsum ad quem est destinatā, quando pro parte actus vel vsus non potest expediri, quia aliàs dolo vel culpa alterius ipse reperiretur in maximo damno, & amitteret ius suum, & sic quæ anteà dicta sunt, quod non possit vnus socius sine alio rem totam locare, quodque omnium requiratur consensus, intelligendum venit, ne huic resolutioni contraria sit, ad hoc vt contractus valeat in omnium vtilitatem & præiudicium, tanquam gestus ab omnibus, sed bene valebit contractus in tota re ad vtilitatem & præiudicium socij locantis, vt ipse solus participet pensionem vel fructus & alter socius nihil percipiat vtilitatis vel præiudicij, vti disertis verbis *d. c. 3.* tradit Gomez. *nu.* 14. *vers. Tertius modus,* quam declarationem in hac materia singularem & valde necessariam 15
esse dicit, subdens quod si inter eos est discordia, quia vnus vult locare vni personæ, & alius alteri, quod tunc ille præferēdus erit, qui vult locare honestæ personæ; quodque si vterq; velit locare honestæ personæ & discordent in vsu rei, quod tūc pro rixa euitāda inter partes, ne fūdus incultus remaneat, Iudicis sit se interponere. Et casu quo vnus ex eis socijs velit sibi locari pro iusto pretio & alius nolit, sed velit alteri locare, tunc socius præferendus erit, cùm velit vti re ad vsum ad quē

est destinata, quodque tali in casu pro eo militet regula iuris, quæ habet, quod tenetur quis facere quod sibi non nocet, & alteri prodest. & ita aliàs iudicatum fuisse memini in nostro Senatu, & ad hæc videndus Marc. *quæst.* 512. *part.* 2. Menoch. *de. arbit. lib.* 2. *casu* 442. Surdus *consil.* 43. *lib.* 1. Borgn. *decis.* 25. *nu.* 11. *de contract. par.* 2.

DECISIO CXVII.

SVMMARIA.

1 *Recapitulatio eorum quæ prius hoc titulo deducta fuerunt.*

2 *Locationis contractus vt adimpleatur, conductor liberè, plenè debet vti frui.*

3 *Vti venditor non tradens rem, tenetur ad interesse, sic etiam locator si non facit quod conductor liberè pacificè re conducta fruatur.*

4 *Nec sufficit quod in principio interueniat patientia, sed requiritur etiam eius perseuerantia.*

5 *Cui incumbat probatio, locatori vel conductori.*

6 *Cum pensio præstetur propter vsum rei, impeditus in eo quando iustè petat remissionem mercedis.*

7 *Pendente lite an conductor qui negat sibi frui licuisse, condemnandus sit prouisionaliter.*

8 *Et quomodo.*

9 *Casus in quibus locator non cogitur præstare vt conductor fruatur re conducta.*

10 *Periculum fructuum ad quem spectet.*

11 *Fructus à conductore percepti ei pereunt.*

1 PRO clara & absoluta huius tituli, & legum, explicatione, deduximus locationem & conductionem iisdem pænè regulis consistere quibus emptio & venditio: licet in aliquibus à contractu emptionis & venditionis differat, *l.* 2. *ff. Locati.* §. *institut. hoc tit.* vbi succinctè & bene Mynsing. & quî illæ definiantur, quodque contrahantur simul atque de mercede conuenit, ac duplicem actionem pareant, ex locato, scilicet quæ locatori ad mercedem; & ex conducto, quæ conductori ad vsum fruitionemque rei datur; Et proinde necessarium omnino fore, quod conductor, vt lo-
2 cationis contractus adimpleatur, liberè & plenè vtatur & fruatur re conducta, vti traditur in *l. Si tibi.* & *in l. seq.* ac *in l. Si quis domum. l. Habitatores. l. Ex conducto.* §. 1. *ff Locati.* multisque alij à Paul. Paris. allegatis in *consil.* 40. *nu.* 1. Anthon. Gomez. *tom.* 2. *var. resolut. c.* 8. Petr. Gregor. *in syntagm. iur.* 3. *part. lib.* 17. *c.* 1. Nicol. Moz. *de contract. tit. de loc. & conduct.* Et sic locatorem teneri ad factum, hoc est, pati conductorem vti re conducta, & eam præstare, nihilque facere quo minus liberè & pacificè fruatur, nec sufficere quod in principio interueniat, patientia, Anthon. Natt. *consil.* 36. *nu.* 1. *lib.* 2. Crot. *consil.* 96. *nu.* 4. & Calder. *consil.* 5. *tit. de loca. vers. Praterea.* ac Surd. *consil.* 28. *nu.* 37. *& seq. lib.* 1. In contractibus enim vltrò citroque obligatorijs, vt est locatio, agere volenti incumbit implere pro parte sua implenda, ne illi obstet exceptio non implementi, Cacheran. *decis.* 51. *nu.* 12. *& seq.* vti multis fundamentis & rationibus probauit quod locator non solum tenetur allegare patientiam, sed etiam eam probare. Quapropter ratione culpæ aut facti vel non imdleruenti locatoris, vel propter damnum quod præter spem euenit in vsu rei conductæ, succurritur impedito nonnumquā conductori vt remittatur pro rata pensionis debitæ nonnihil, cum conductor & colonus præstet pensionem propter vsum rei, & in recompensam fructuum, quos si absque propria culpa impeditur percipere, iustè petit remissionem mercedis, Castr. *in l. Cum in plures in princ ff Loca.* Boer. *decis* 149. *nu.* 5. Surd. *consil.* 34. *nu.* 1. *lib.* 1. Soci. *consil.* 156 *nu.* 10. *& seqq lib.* 2. vbi singulariter tradit quod quemadmodum venditor 3
tenetur tradere, si pretium consequi velit, ita locator tenetur præstare, vt conductor fructus & prouentus percipiat, non solum per simplicem traditionem rei, sed etiam per cōtinuam patientiam, & omnis obstaculi remotionem: siquidem vti in venditione rei constituitur pretium, sic quoque in locatione constituitur pretium gratiā fructuum, adeò quod sicut quando venditor non tradit rem, tenetur ad interesse, ita vicissim locator si non faciat quod conductor fructus possit percipere, tenetur ad interesse, Petr. Greg. *d. l.* 27. *c.* 1. *nu.* 32. Neque sufficit quod 4
tradiderit rem locatam, sed opus est vt ei liceuerit vti toto tempore locationis conuento, Calderin. *consil.* 5. *tit. de loca vers Præterea.* Surd. *d. consil.* 48. *nu.* 17. *& seq. lib* 1. Ideò quando dubitatur an locator præstiterit patientiam vtendi & fruendi, præsumitur eam adhibuisse, prout respondit Cardin. Zabarel. *consil.* 140. *col. vlt. in princ. vers. Sed hoc nihil est.* quia præstare impedimentum, vtendi & fruendi est quid facti. quod non præsumitur nisi probetur, *l. Quacumque.* §. *vlt. de publica. in rem actio.* vti latè probat Menoch. *de præsūpt. lib.* 6 *præsumpt.* 24. & anteà *l.* 3 *præsūpt.* 86. vbi aliā quoque rationē addit, quia si locator non pateretur conductorem vti & frui re locata, faceret aduersus legem & promissam fidem, quod graue est delictum. Ac proinde

5 proinde impedito, & allegante impedimentum, videtur incumbere probatio. Quamuis regulariter conductor non teneatur ex natura contractus, de impedimento quod vsum & fructum rei locatæ præripiat, sed id omne ad locatorem spectet, *leg. In iudicio C. Loca.* Bero. *quæst. famil. 53. num.* 4. Strac. *de mercat. part. 2. tit. de naut. num.* 6. Vincent
6 Caroc. *de loc. & conduct.* 4. *p. de cas. in princ.* vbi plene comprobat, citando quamplurimos authores ad hoc, quod conductor numquam regulariter teneatur de casibus fortuitis, etiamsi in se suscipiat periculum, & Conrard. *de contract. tract.* 5. *quæst.* 78. *conclus.* 4. *in princ.* vbi dicit vnum ex naturalibus contractus locationis esse, vt periculum eueniens circa rem, ad locatorem pertineat. Ac ideò pendente lite conductor qui negat sibi frui licuisse condemnandus est per prouisionem; æquum enim est præstita per lo-
7 catorem satisdatione, vt conductor soluat mercedem rei conductæ, si quando ante mercedis petitionem aut ante litem motam conquæstus non fuit de non fruitione rei; cauillari enim præsumitur, cùm verisimile non sit quod tamdiu fuisset expectaturus, si frui re conducta non potuisset, & ita aliquoties censuit supremum Concilium. Si tamen con-
8 ductor proponat exceptionem, quæ ex ipsis contractus verbis nascitur, tunc non erit pendente facti quæstione prouisionaliter (vti aiunt) condemnandus, vti tradit Anth. Fab. *hoc tit. definit.* 14. Neque etiamsi tum quando certam allegat solutionem, saltem quo vsque actor ipse eam negauerit, vti idem Fab. tradit *definit.* 17. vel etiam quando solutio incontinenti probari possit, vti idem subdit probatque *definit.* 18. Nec etiam quando locator vrgetur aliqua præsumptione doli cùm ea præsumptio in ipsum transferat onus probandi, vti idem Fab. probat *definit.* 43.
9 *eod. tit.* Licet igitur Locator non præstans vsum rei locatæ, teneatur conductori ad interesse, id est, ad mercedis receptæ restitutionem, ac ad lucrum quod ex dicta conductione facturus fuisset cōductor, Natt. *consil.* 261. *tom.* 1. Rol. *consil.* 59. *vol.* 4. *n.* 22. Menoch. *cons.* 55. *vol.* 1. Osasc. *decis.* 82. Verall. *decis.* 183. *p.* 1. In nonnullis tamen casibus non tenetur ad aliquod interesse, vtpote in casu de quo d. Fab. *definit.* 8. *hoc tit.* & in casu de quo *definit.* 2. Nam cum locator cum conductore conuenit, ne vllo casu remissio fiat, & sciens prudensque rem alteri locatam conduxerit, censeris renunciasse huic petitioni, & in se suscepisse periculum. Et proinde hic non absurdè controuerti potest, ad quem spectet periculum fru- 10
ctuum fundi locati. Pro cuius resolutione dictus Anth. Fab. *hoc tit. definit.* 21. 22. *& nonnullis subseqq.* videtur cum distinctione hanc quæstionem resoluere; nam vti tradit *in suo Cod. definit.* 1. periculum fructuum collectorum pertinet ad conductorem adeò quòd si omnes fortuito perierint, eo nomine nulla possit peti remissio; distinguendæ, tamen sunt, vti *subsequent definit.* 22. subdit hic tres conductorum & colonorum species; siquidem aut est colonus partiarius, aut qui totam rem sibi conduxit, certa mercede in pecunia, qui magis propriè conductor dicendus videtur, aut qui certam illam mercedem præstet in frumento, vino, oleo, aliaue simili re, qui contractus innominatus, est locationi tamen simillimus & proximus: ac ob id priore casu (vti idem Fab. ibi tradit) damnum quod in fructibus contingit, etiam postquam percepti sunt inter dominum & colonum pro partibus diuiditur, quasi contracta inter eos societate. Secundo verò casu ea obtinet quæ suprà dicta sunt, vt mercedis remissio fiat propter damnum emergens vi maiore ante, non post perceptos fructus, vti dixit idem Fab. *definit. præced.* Illo enim casu, iure dominij spectant ad conductorem, ex quo percepti 11
sunt, *leg. Si seruus 61. Locaui de furt.* Tertio ac vltimo casu licet fructuum dominium eadem ratione spectet ad percipientem, cum eos voluntate domini percipiat, *d. § Locaui.* tamen si conuenerit vt merces soluatur ex ijsdem ipsis mercibus, quæ in fundo locato nascerentur, censet idem Fab. indubitatum fore ad eam vsque quantitatem, quæ mercedis nomine præstari debet, damnum fructuum etiam perceptorum pertinere ad locatorem, quasi sit illo casu conductor debitor speciei potiùs, quàm generis: sed si de mercibus in genere actum sit, putà si locatus fuerit fundus frumentarius, certo modiorum frumenti numero, aut oliuetum sub certa olei ponderatione, subiungit difficilius esse quid dicendum videatur, cùm eo casu conductor sit debitor generis, quod perire numquam potest, *l. Incendium.* 11. *C. Si cert. pet.* Nam si sine culpa conductoris damnum contigerit, & ante tempus quo merces solui debuit, tunc si vi maiore, siue diuina, siue humana, fructus omnes absumātur, tūc totius mercedis remissio faciēda videtur; sed si post lapsum dicti temporis cōtigerit, imputandū videtur condu-

ctori, quod ad diem non soluerit, etiamsi interpellatus non fuerit, quia debuit offerre vt se periculo eximeret, quodque fructuum dominium ad eum spectauerit, & regulare sit rem perire domino, nisi euidens æquitas contrarium suadeat *l. Quæ fortuitis* 6. C. *De pignor. u. act.* Fructus enim à cõductore percepti ei pereunt quamuis æquè fuissent apud locatorem perituri, prout idem Fab. dicit *definit.* 23. & ita Senatum in causa Nicol. Fabri contra Io. Moutton anno 1593. censuisse, subdens *definit.* 24. quod damnum contingens fructibus in odium aut locatoris aut conductoris, ei imputatur cuius odio contingit; & ita aliàs etiam iudicatũ fuit in Duodecimuirali iudicio. Ad hæc videndi Franc. Marc. *Delph. decis.* 211. *nu.* 1. *p.* 1. Dom. Gayl *pract. obs. lib.* 2. *obs.* 14. *nu.* 13. Caroc. *De locat. tit. de remiss. merced. nu.* 9. *& seqq.* & Moz. *de contract. de locat. & conduct. tit. de accid. locat.*

DECISIO CXVIII.

SVMMARIA.

1 *Instrumento locationis non probatur dominium.*

2 *An & quando Locatori agenti possit vel non refricari quæstio dominij.*

3 *Exceptio dominij non impedit restitutionem rei locatæ.*

4 *Eiusq; limitationes.*

5 *Cõductoris non restituentis rẽ conductã pœna.*

6 *L. verò* Conductores, *& forma l.* Si quis conductionis, *hodie non esse in vsu.*

7 *Locatori quid agendum si conductor expleto conductionis tempore, nolit à locato discedere.*

8 *Ploranda Zenonis tempora quibus centum viginti millia volumina sunt combusta.*

1 EX *leg.* 23. *hoc tit.* Doctores notare solent per instrumentum locationis, non probari dominium, quod etiam probat Crauett. *consil.* 157. *nu.* 5. & Abb. id ipsum affirmat ad *c. Inter dilectos, nu.* 16. *Extr. De fid. instrum.* sed an contra conductorem probet dominium, discussit Dom. Matth. de Afflict. *decis.* 14. *nu.* 8. *& decis.* 12. vbi dicit instrumentum locationis rei non videri fateri dominium nisi accedentibus alijs adminiculis, Principemque rei dominum fateri qui ab illo rem donatam habet, immò quod plus est, ne quidem possessio ex eo probari, tradit Curt. *consil.* 70. *nu.* 5. quamuis idem Curt. *consil.* 72. *nu.* 2. dicat solutionẽ mercedis probare possessionem, & ob id rectè ad *dictam l.* 23. componenda videtur *l. Cum nemo infr. de acquir. possess. l. Neque pignus de reg. iur.* & *l. Cum manu fata* §. *nemo. ff. de contrah. empt.* quam in hoc citat. Bald. quo dicitur, ad probationem rei propriæ, siue defensionem, non sufficere locationem ei factam, qui post de dominio cœperit contendere, cùm Bartholus & Baldus inter se dissentiant, quoad breuissimam hanc speciem facti; Titius cùm esset fundi Thusculani dominus, conduxit eum per decem annos & amplius à Mæuio quasi esset Mæuij, ob id quod nesciret esse suum: sed posteà resciuit reuerà suum esse, ac proinde quæstionem dominij aduersus Mæuium mouit, docetque obsignatis verissimisque tabulis se esse solum dominum, cùm anteà id ipsum semper ignorasset; quapropter censet Barth. possessionem nihilominus fuisse penes Titium, ex qua secura sit præscriptio, quam decisionem adeò commendat, vt dicat eandẽ perpetuò menti tenendam: Bald. verò è contrà sustinet & defendit non nocere conductionem in causa dominij, cùm natura conductionis non sit mutare dominium, citando ad hoc *dictam l. Cum manu fata* §. *Nemo. ff. De contrah. empt.* Pro cuius casus resolutione Dom. Mornac. *ad d. l.* 23. putat aduertendum an mala fides, id est, scientia rei alienę vlla sit in locatore, citràque possidendi titulũ: an etiam error coloni planè sit innocens nec fictitius ac veteratorius, ita vt toto decennio durauerit, veluti si hæres forsan, vt sæpè accidit, quamdiu vixit, suppresserit testamentum, quo legatus esset Mæuio fundus, ipsi vel iam tempore testamenti locatus vel post. Quid enim tam contrarium consensui (vti idem ibidem inquit) quàm error? Æquũ igitur eo casu videtur, vt, quod censuit Bald. incipiat præscriptio à die sola detecti testamenti iuxta vulgatam *leg. Omnis. ff. de calumniat.* valituraque semper non parum illa ratio Scęuolę *in l. penul. ff. De probat.* veritati locus debet superesse in cæteris, si liqueat euidentissimè colonum alioqui vafrum & callidum, & cui pro ludo sit fatua forsan simplicitas locatoris, cuius pater fundum à non domino emerit, nemo est, vti Mornac. subdit, cui non debeat plurimum placere Bartholi opinio dicentis præscriptionem decennalem, eo casu obtinere, aduersus colonum aut inquilinum, ex *l. vlt. infr. de præscript. long. tempor.* quam ibidem idem Mornac. refert vbique prouinciarum Galliæ seruari, & ad hoc maximè facere *leg. Si quis conductionis* 25. & *l. penultum. hoc titul.* vbi explicat & docet easdem perspicuè, quantopere fauendum semper sit aduersus colonos & inquilinos, dominis, quo-

quorum iura & possessiones isti impetunt, & ideò ex præallegatis legibus, ac Gl. 10. *verb. Locatio, ad c. Inter dilectos de fid. instrum. lib. 2. decretal.* sufficere censent Doctores, semiplenam locationis probationem, vt fit *l. Si quis conductionis locus.* vti tradit Afflict. *d. decis.* 12. & post eum Boer. *consil.* 13. & ita censuit iam pridem Senatus Parisiensis anno 1541. die 19. Martij, vti refert prædictus Mornac. *ad d. l. penult.* idque rectè ac iure optimo, secundùm Barth. *ad l. Si rem alienam. ff. De pignor. actio.* nam vtriusque illius legis decisio obtinere debet, non solùm in contractu locationis, sed etiam in cæteris similibus; quia verè inuasores alienarum possessionum dicendi sunt huiuscemodi conductores, qui dum diuturniores fuere coloni solito, facilè ignaros plærumque iuris paterni hæredes protrudere ex eorum possessione possent, allegatione dominij vel contrariæ possessionis.
3 Sunt tamen varij casus in quibus potest conductor locatori referre quæstionem dominij, vti tradit Dom Anthon. Fabr. *in suo Cod. hoc tit. definit.* 10. vbi etiamsi dicat certũ esse locatori ex contractu locationis agenti non posse referri quæstionem dominij, secundum *d. l. Si quis conductionis.* & *l. Conductores.* 34. *eod.* ac *l. Malè agitur* 2. *C. De præscrip. 30. vel 40. annor.* subdit tamen, si dominij quæstionem in iudicium deductam locator contestatus sit, vtilem fore conductori exceptionem iusti dominij, propter vim contestationis, quæ facit vt in iudicio quasi contrahatur, *l. 3. §. Idem scribit. ff. De pecul,* sicut si ex nouo iure post locationẽ cõtractã res locata cœperit pertinere ad conductorẽ, vti docet Iacob. Menoch. *de recup. possess. remed 11. nu. 42. & per tot.* Deinde etiam in tali casu quo locatus fundus aut ea lege acquisitus fuit locatori vt eum retrouendere cogeretur illi cui subinde eundem locauerit, aut pignoris iure possessus fuerit, tali enim casu conductor ex locatione conuentus poterit pignus luere, vel rem redimere, dicens idem Fab. ita in hisce casibus iudicasse Senatum Sabaudiæ anno 1589. & ad hoc facere ea quæ tradit *definit* 3. *C. De rei vendic.* quæque subiunxit *definit.* 12. *hoc tit.* Proinde secundùm Barth. & Angel. *in d. l. Si quis conductionis* 25. di-
4 stinguendum est; nam si de locatione est dubium, vtpote quia conductor negat se conduxisse, illo casu poterit opponere de dominio, & ita intelligenda est *dicta l. Litibus*, quã Gl. 2. hic adducit *infr. de agric. & censit. lib.* 11. Sin verò agitur contra conductorem locati, tunc poterit obijcere de dominio proprio, non autem de dominio tertij; nam tali in casu non audiretur, nisi ille tertius ageret contra conductorem, vel assisteret conductori in iudicio. Si autem agatur conditione illius *l.* 25 tunc in vniuersum præclusa est omnis exceptio dominij, non distinguendo sit dominus vel non, vti pluribus probat Dom. Sichard. *in d. l. Si quis, nu. 1. & seqq.* Ex *l. conductores* 33. *hoc tit.* quæ valde pulchra est, & in practica vtilis foret si bene 5
intelligeretur, docemur conductorem non restituentem rem conductam ante sententiam diffinitiuam, condemnandam esse à Iudice, non solum ad restitutionem rei, sed etiam prò pœna ad æstimationem eiusdem rei, cui conformis est *l. Non abs re. infr. vnde vi*, vbi in initio notare solent scribentes plurimum conducere, vt pro eadem re habeamus multas actiones, quę ab vnoquoque poterunt pro re nata intentari; nã vltra actionẽ locati & actionẽ iniuriarum, quã locator habet cõtra conductorem nolentẽ rem conductam restituere, hic etiam ex *l. 33. conductores* habet actionem ad æstimationem rei conductæ, in quo est pœnalis, proceditque etiam per extentionem in conductore; qui est rei dominus, Gl. *in d. l. Non abs re*, quod etiam procedit non solum in ipso conductore & locatore, sed etiam in hæredibus eorũ, modò sciuerint esse contractum conductionis; si enim ignorarent, certè illa ignorantia illos à pœna excusaret, maximè in hærede cuius probabilis & præsumptiua est ignorantia, *l. Qui in alterius, ff. De reg. iur.* ideo agens deberet probare scientiam hæredis. l. verò 6
Cõductores, & forma l. *Si quis conductionis*, hodiernis tẽporibus non videntur in vsu fore, & per non vsum in desuetudinem abijsse, teste Bugnio *l. 2. leg. abrog. sect. 62. l. 2. & sect. 172. & satyr. 106 lib. 1.* Nam licet cõductor finito conductionis tempore fundum vel quid aliud domino non restituat, ad damna & interesse domini dumtaxat tenetur, non ad fundi æstimationem. Quid autem agendum sit locatori, si conductor expleto conductio- 7
nis tempore nolit à locato discedere docet Imbert. *in suo Enchrid. iur. Gall. tit. cõduct. quom. à re conduct. expell. deb.* nempe interdicto retinendæ cõseruãdęq; possessionis, quod casum nouitatis vocant, quod etiam probat Ioan. Pap. *in arrest. suis tit. 3. arr. 6.* quod arrestum ibidem latum fuit contra opinionem Baldi *in l. 2. C. Si propt. publ. pensitat. vend. fuer. celebr.* pro quo adduci potest *c. Inter quatuor. Extr. De maiorit. & obedient.* Guid. Pap. *quæst.* 480. qui pro censura Baldi profert in medium ea quæ notantur in *c. Licet Episcopus de probat. in 6.* Videndus proinde ad hæc est

8 idem Bugnion. præalleg. loc. & Menoch. *de recuper. possess.* qui subiens vices Amplissimi Interpretis deplorat miserrima Zenonis tẽpora, quibus eo plorante nobilissima centum viginti millia librorum volumina combusta fuerunt, quod Bugnion. *præd. sect.* 172. hac nostra præsertim ætate dolendum esse dicit cum eodem Menoch. cùm multa subobscura & non satis cognita oculatè perspicimus, quæ omnibus notiora forent si illa nunc extarent. Dictam autem praxim quoque seruat Suprema Curia. Vide ad prædicta Paris *consil.* 17. *lib.* 1. Crauett. *consil.* 157. Afflict. *decis.* 12. *&* 14. Balb. *decis.* 498. Coras. *lib.* 3. *miscellan. c.* 2. Dec. *consil.* 28. & *consil.* 56.

TITVL. LXVI.

De Iure Emphyteutico.

DECISIO CXIX.

SVMMARIA.

1 *Emphyteusis etymologia & definitio.*
2 *Quomodo differat à locatione.*
3 *Et qui à venditione.*
4 *Et à feudo ac vsufructu.*
5 *Vtrum scriptura sit de natura & substantia illius contractus.*
6 *Quæ actio competat ex eo.*
7 *Emphyteuta quando teneatur ad integram pensionem annuam.*
8 *Et quando non.*
9 *Emphyteutæ re emphyteutica ab hostibus occupata remittendam esse pensionem.*

QVANDOQVIDEM suprà dictum fuit de emptione & venditione, & de locatione & conductione, & cõtractus emphyteuticus à multis habeatur pro locatione, ob id quod annui quid penditur pro emphyteusi, quodque concedens
1 emphyteusim maneat dominus; deinde ob id quod ab alijs putabatur magis esse venditio, quia pretium interueniret in illo contractu, vti pulchrè declarat Textus *in* §. *Adeò Institut. de locat.* & interim negari non poterat quędam fore peculiaria huius cõtractus, quæ nec in emptione nec locatione venirẽt, idcircò Imperator hic tractat de contractu emphyteutico, faciens propriam speciem & separatam ab omnibus, assignando ei propriam naturam ac formam per quam differat à superioribus, & sic hic postremò agitur de eo iure quod ab inserendo vel implantando ita appellatum est, quia olim prædia quæ erant sterilia à dominis in emphyteusim dabantur colonis, vel perpetuò, vel saltem in longissimum tempus, idque modica pensione annua, vt prædia illa colerentur & consererentur; licet posteà etiam fœcunda prædia in emphyteusim dari soleant, de quo iure lata est lex Zenonis quæ est prima *hoc titulo*, quod anteà inter contractus innominatos recenseri solet, cùm nec certam formam nec etiam nomen haberet, donec nouissimè fuit lata lex Zenonis quæ fecit contractum emphyteuticum, eique nomen imposuit, deditque certam formam & (vti dicit Textus *in d. l.* 1.) propriam conceptionem & difinitionem, quæ nec venditioni nec locationi conuenit. 1 Contractus enim Emphyteuticus is est per quem transfertur dominium vtile in Emphyteutam, hoc est, receptorem, retento tamen directo dominio, id est, proprietate apud eum qui concedit, ita vt singulis annis aliquid pendatur, vti tradit Molin. *hoc tit.* dum enim in perpetuum fit contractus medius inter emptionem & locationem quod est emphyteosis. *l.* 1. *C. hoc tit.* §. *Adeò Institut. loca.* quæ ex scriptura quã desiderat prout placuerit contrahentibus naturam & substantiam capit, *d. l.* 1. *&* 2. *eod. tit.* quia datur res per eam perpetuo fruenda retenta certa annua pensione, & iuribus prælationis, vel præstationis quinquagesimæ partis iure ciuili, vel alterius partis pretij iure consuetudinis definitę, dum res distrahitur ab Emphyteuta, *l.* 3. *& fin. C. hoc tit.* Legibus quoque traditioni rerum appositis conseruandis, cum necessitate præstandi pensionem annis singulis: imminenti alioquin cessatione solutionis per triennium in rebus sæcularibus *l.* 2. *hoc tit.* & per biennium in Ecclesiasticis *c. Potuit de locat.* rerum datarum ab emptione quæ vacatur ius commissi: etiamsi tam in Gallia quàm in hisce locis defectus solutionis, census, vel pensionis, non inducat hoc ius commissi, nisi nominatim id cautũ fuerit in traditione. 2 Quanquam Emphyteosi accedat locatio rei immobilis ex contractu communiter dicto *libellario*, quo res datur vtẽda sub annua mercede à viginti nouem annis vsque ad viginti nouẽ annos, & sic in perpetuum; notandũ tamẽ est in multis differre emphyteosim à locatione, vti notat Barth. *consil.* 161. præsertim in eo quod emphyteotę non fit remissio pensionis ob sterilitatem. Deinde 5 etiamsi magnam affinitatem habeat cum dicta emptione & venditione, nec non cum locatione & cõductione, ob id quod quemadmodum in emptione & venditione pretium

tium soluitur pro re vendita, vt eam perpetuò habeat emptor, ita & hic pro iure emphyteutico exoluitur ab emphyteuticario bona pecuniæ summa, quæ possit esse instar pretij, vt emphyteusim perpetuò obtineat; Et in eo differt Emphyteusis à feudo, quod
4 gratis & pro benemerito datur. Denique vti in locatione dominium rei locatæ manet apud locatorem, & singulis annis pensio seu merces soluitur, sic quoque hic directum dominium fundi emphyteuticarij apud dominum manet, & singulis annis pensio seu canon soluitur: tamen nec emptio nec venditio est, cùm dominus directum dominium rei emphyteuticariæ retinet, contra quam in venditione fieri debet *d. l. Cum manu sata*. §. *Nemo potest*. neque etiam locatio & conductio est, quia pensio quæ singulis annis soluitur, non exoluitur in compensationem fructuum perceptorum, vt fit in conductione: sed soluitur in recognitionem directi dominij, quod remansit apud dominum. De his latiùs etiam Sichard. *in rubr.* & *l.* 1. vbi *nu.* 3... dicit magnam differentiam inter emphyteutam & vsufructuariũ esse, quia licet vterque habeat ius in re, tamen illud ius in vsufructuario fragile & temporaneum est, quia finitur post mortem vsufructuarij, vt passim *in tit. quib. mod. vsufr. amitt.* In Emphyteuta verò est perpetuum, & transmittitur etiam ad hæredes. Vtrum autem de natura & sub-
5 stantia huius contractus emphyteuticarij sit, vt interueniat scriptura, vel fiat de eo instrumentum, hic communiter controuerti solet, & Iul. Clar. *controu. lib.* 4. §. *Emphyteusis*. eandem quæstionem tractat *quæst.* 4. Et respondet quod sic, adeò quod si ab initio non interuenerit scriptura, contractus ipse non valeat, vti communiter tenent Doctores in hac *leg.* 1. quod etiam probat Osasc. *decis.* 53. *col.* 2. vbi *in* 2. *dubio* post plures citatos, tenet scripturam etiam requiri in dissolutione. Contrariam tamen sententiam, scilicet quod possit etiam sine scriptis celebrari cõtractus emphyteuticus, tenuit Gl. *in d. l.* 1. *in verb. Scriptura.* & illam approbat consuetudo, vti tradit Barth. *in d. l.* 1. *nu.* 6. Angel. *in eadem l. nu.* 3. & Paris. *consil.* 77. *numer.* 16. & *seq. lib.* 3. Vbi dicit quod licet contraria opinio videatur magis communis illam tamen tanquam per consuetudinem approbatam esse seruandam, quod etiam probat Socin. *consil.* 169. *n.* 12. & Rol. à Valle *consil.* 87. *nu.* 11. Clarus verò *præcit. quæst.* non putat ita absolutè verum esse quod illa opinio sit recepta à consuetudine, cùm multi Doctores testentur se vidisse contrarium obseruari, præsertim Aretin. *in d.* §. *Adeò. nu.* 8. Iacob. de Sancto Georgio *in Auth. Qui rem. nu.* 15. *C. De sacrosf. Eccles.* & ob id credit melius forè in practica adhærere communi opinioni, quam tutiorem & æquiorem esse tradit in eo loco, vbi contrarium cõsuetudine non est receptum; & ita etiam censuit aliquando suprema Curia. Datur autem secundùm cõ- 6
munem sententiam ex contractu emphyteutico condictio ex *l.* 1. *hoc tit.* nam *in l. vn. ff. De condict. ex l.* traditur, quod quando ex noua lege inducitur aliqua obligatio, non adiecta actione qua experiendum erit, tunc semper intelligitur actionem dari ex condictione istius legis, & ob id cùm noua lege Zenonis ex contractu emphyteutico introducta sit obligatio, & non adijciatur quomodo agamus, certè cõdictione legis agendum erit, secundùm Molin. & Sichard. *in d. rub* & *l.* 1. Cyn. verò secutus præceptorem suum Petr. de Bellapert dicit dari actionem Præscriptorum verborum, in quo *præcit. loco* Sichard. dicit eundem errare, cùm contractus sit nominatus, & elegans habeat nomen & appositum rei, & ita communiter concludi inquit Iul. Clar. *d.* §. *Emphyteusis. quæst.* 2. & Ias. *in prælud. feudor. nu.* 24. *in fin.* Si verò in re emphyteutica contingat aliquod dam- 7
num puta corrosione fluminis vel chasmate vel simili, quæri solet an Emphyteuta excusabitur à solutione pensionis. Et communiter pro resolutione eiusdem quæstionis dicunt Doctores, quod si damnum sit tale propter quod res funditus perierit, excusari, sed si damnum solummodo sit pro parte, non liberari Emphyteutam, non solum in totum, sed ne quidem pro parte, iuxta vulgatissimos versus:

Si perierit tota non dolet emphyteota,
Sed si pro parte, nulla se liberat arte.

Et Abbat. *in c. Potuit n.* 16. *de loca.* & Iason. *in d. l.* 1. *hoc tit. nu.* 77. Quod verum & tenendum est, primo quando pensio non correspondet fructibus vel quasi; secundò quando ipsa constituta non esset ad ratam bonorum, alioquin æquum videretur pensionem minuendam esse: nam, vti tradit Fachin. *controu. iur. lib.* 1. *c.* 89. si particulare damnũ contingat, illud certum est spectare ad Emphyteutam *d. l.* 1. *hoc tit.* Sed controuersia 8
est quid si damnum notabile, & talis sit Emphyteuta qui non exiguam, sed magnam pensionem soluere teneatur, vtrum idem statuendum sit: subditque duplicem esse Interpretum sententiam, quarum prima est; illo in casu locum non habere id ipsum, & remittendam esse pensionem Emphyteutæ, sicut conductori remittitur. quam ibidem refert tenere Sichard. *in dicta l.* 1. *nu.* 28. *hoc tit.* Rol. à Valle *consil.* 96. *nu.* 28. *lib.* 1. & Dom. Andr. Gayl *lib.* 2. *obseru.* 23. *nu.* 24. &

alteram fore penitus ei contrariam, non esse scilicet remittendam pensionem emphyteutæ, sed omne damnum particulare ad ipsum pertinere, siue modica pensio sit, siue magna quam soluit, & eam tenere inquit Natt. *cons.* 49. & *consil.* 194. & alij relati ab Aurel. Corbul. *tract. de iure emphyt. c.* 15. *ampliat.* 12. & licet eidem Fachinæo prima facie videbatur verior sententia prima, ex legibus & rationibus dicto loco deductis, tamen posteà re diligentiùs considerata & perspecta, contrariam sententiam veriorem esse putat, non esse remittendam pensionem emphyteutæ propter sterilitatem, licet magnam soluat pensionem; quam sententiam probat resoluendo etiam argumenta in contrarium deducta, & ita tenet Gl. *in d. c. Potuit. in verb. Expelli potuissent de loca.* & ita communiter tenetur vt ait Ias. *in d. l.* 1. *nu.* 18. *hoc tit.* quem refert Grat. *consil.* 128. *nu.* 9. *lib.* 2. & Bellon. *consil.* 21. *nu.* 5. ac Natt. *consil.* 49. *nu.* 12. vbi dicit quod hæc est communis sententia scribentium in vtroque iure, à qua nullus discrepat, & *consil.* 194. *num.* 5. dicit quod ita omnes indistinctè concludunt, præsertim quando bona eo tempore quo fuerunt concessa in emphyteusim, fuerunt sterilia vel inculta; nam tali in casu numquam propter sterilitatem esset faciēda remissio, & propter eà cùm ingens apud Pragmaticos desuper deprehendatur altercatio, consulendi erunt nonnulli Neoterici, qui super dicta quæstione scripserunt, vtpote Ioseph. Ludou. *conclus.* 12. Aluar. Valasch. *de iure emphyt. quæst.* 27. Corbul. *in tractatu. suo emphyt.* vbi quamplurima huc facientia suggerit, & Francis. Viu. *decis. hispal.* 67. *cent.* 1. Alex. Raudens. *in append. analog. p.* 3. *nu.* 183. *& seqq.*
9 Si verò res emphyteutica ab hostibus occupata fuerit, illo in casu Fachin. *d. c.* 90. optima verissimaq; communis sententia videtur quod emphyteutæ remittenda sit pensio quando fundum ob id ingredi non potest & ita censuit Supremus Senatus.

DECISIO CXX.

SVMMARIA.

1 *Emphyteuta cessans in solutione canonis per triennium vel biennium, vt suprà, an cadat ab emphyteusi.*
2 *Etiam ante declaratoriam.*
3 *Sola oblatio canonis annui facta in Iudicio an impediat moram.*
4 *Quaue ab ea excusent.*
5 *Emphyteuta cessante in solutione, & domino declarationem suæ voluntatis differente, ad quem spectent fructus interim percepti.*
6 *An Emphyteuta Ecclesiæ teneatur soluere collectas & tributa.*
7 *Vtrum finita emphyteusi absque culpa emphyteuta meliorationes repeti possint.*

EMPHYTEVTA iure suo priuatur ob nō solutionem canonis; receptissima & notissima enim est cōclusio, 1
quod Emphyteuta tenetur domino directo canonem, seu pensionem illi debitam soluere: & ob id si emphyteuta priuati per triēnium, & emphyteuta Ecclesiæ per biennum integrum, cessauerit in solutione canonis, cadit à toto iure quod habet in re sibi in emphyteusim concessā, sic quod vtile dominium consolidetur cum directo, & domino directo applicetur iuxta Textus apertos *in l.* 2. *hoc tit.* & *in Auth. Qui rem. C. De sacros. Eccles.* nec non in *c. Potuit. Extr. De loca.* in quibus locis ordinariè tractatur illa materia, eamque etiam tractant Ias. *in d. l.* 2. *nu.* 96. Cornæ. *consil.* 187. *nu.* 1. *vol.* 1. qui hanc communem testatur, Soci. iun. *consil.* 111. *in princ. vol.* 2. Cott. *in suis memorab. in verb. Emphyteuta priuati.* Cagnol. *in dicta Auth. Qui rem. nu.* 18. Math. de Afflict. in *tractat. prothomis. in* 7. *notab. nu.* 22. Couar. *var. resolut. lib.* 3. *c.* 7. *nu.* 1. *vers. Ex hac verò differentia.* Iul. Clar. *in d. §. Emphyteusis. quæst.* 8. *lib.* 4. *recept. sentent.* & celeberrimus Dom. Aurel. Corbul. *in tractat. de caus. ex quib. emphyt. iure suo priuat. tit. de causa priuat. ob non solut. Canon.* quæ est 15. vbi latissimè hanc conclusionem tractat, & ampliat eandem quadraginta quinque modis, eique subdit limitationes 41. vbi dilucidè tractat & docet qui & quomodo ob non solutum canonem emphyteuta cadat à iure suo, eoque priuetur, & quando non; Et an iure suo priuandus & 2
deturbādus veniat sua possessione antequam sententia declaratoria lata sit. Quæ etiamsi tam clara sint, quod videbor luci meridianæ superaddere facem plura dicendo, paucis tamen constringam eandem quæstionem, declarationem scilicet domini directi requiri, qua iudicet se emphyteusim ob non solutum canonem habere commissam, quo priuari iure suo possit emphyteuta quod probat & asserit Mynsing *obseru.* 65. *cent.* 3. quod eiam admittit Tiber. Decia. *resp.* 4. *nu.* 16. *vol.* 1. diuersum statuens quando emphyteusis esset alienata. & idem velle videtur Dom. Gayl *pract. obseru.* 51. *nu.* 7. Franc. Viu. *decis. Neapol.* 74. *nu.* 1. vbi etiam nonnullos Neotericos adducit, aliosque perplures refert Cantuc. *decis. Roma.* 28. *nu.* 1. *p.* 1. *in nouiss.* vbi hanc sententiam æquiorem, veriorem, &

& communiorem laudat, & per totam decisionem firmat, subdens ibidem iuxta eam iudicatū fuisse, etiāsi in ipso instrumento adscripta essent hæc verba: *ipso iure*, ideoq; domino se super commisso nō declarante dum viueret, non censeretur emphyteusis commissa; contrarium verò eius tenet Borch. *de feud. c. 3. nu. 27.* Sed disceptationis maioris est an declaratoria iudicis requiratur, vt ob non solutum canonem emphyteuta possessione priuetur. Affirmatiuam enim æquiorem & veriorem asserit Menoch. *de recuper. possess. remed. 1. nu. 78. & seq.* referens duo in eam sententiam præiudicia, vnum Delphinale ex Papone, & alterum Neapolitanum ex Afflictis comprobat Vincent. Caroc. *Decision cas. 9. nu. 6.* eamque approbat idem Borchol. *De feud. c. 3. nu. 25.* Contrariam autem sententiam tenent ex modernioribus Andr. Fachin. *lib. controu. iur. 1. c. 93.* sequendo dict. Aurel. Corbul. *c. 15. ampliat. 45.* quod etiam multis authoritatibus inductus probat Francisc. Monald. *consil. 151. nu. 17. vol. 2. & nu. 25.* dicit ob cessationem in soluendo canonem, & ob alienationem citra declaratoriam amitti emphyteusim, & hanc posteriorem sententiam Fachin. *d. c. 93.* veriorem de iure putat, quia *d. l. 2. C. de iure emphyt.* dicit emphyteutam cadere iure suo si dominus voluerit. Quod autem sententia Iudicis requiratur nullum verbum in Textu, adeò vt non credibile sit Iustinianū id omissurū fuisse si necessarium esset, subdens tamen hanc sententiam intelligendam esse, quando certum & in confesso est, Emphyteutam in solutione cessare; nam si dubium foret, credit ad hoc vt constaret, Iudicis tunc pronunciatione ac sententia opus esse, vti fusè Menoch. *consil. 99. nu. 169. l. 1.* Sed cùm Rebuff. *in constit. reg. in præfat. earund.* & Bugniō. *leg. abrog. l. 1. satyr. 224.* tradāt ab vsu recessisse *d. l. 2. C. hoc tit.* & *Auth. Qui rem supr. de sacros. Eccles.* vbi Imperator emphyteutam à fundo in emphyteusim dato & accepto expelli posse docet, si post triennij metas pensionem non soluerit, in Gallia non obseruari, nisi specialiter id in contractu dictum sit. Prima affirmatiua verior dicenda, vti prius dixi, & in iudicando amplectenda videtur, cùm in omnibus Iudicis authoritas requiratur, & nemo sibi ius dicere possit, nec quis prius expelli queat quàm facta sit commissi per Iudicem competentē declaratio. Quam sententiam abhinc aliquot annis secuta fuit suprema Curia, licet priùs videatur ei placuisse contraria, vti indicaui *vol. 1. decis.* & idem in feudo obseruari tradit Guid. Pap. *quæst. 107.* ac etiam id ipsum seruari in conductore, vt non liceat eum iniussu Prætoris propellere ac eijcere decreuit aresto Curia Parisiensis, teste eodem Bugnion. *prææalleg. satyr.* An verò oblatio canonis sufficiat ad euitandam pœnam caducitatis quæri hic solet. Pro cuius resolutione tradunt Iul. Clar. *sentent. lib. 4. §. Emphyteusis, quæst. 8. nu. 10.* & Gloss. *in d. l. 2. in verb. Secundum legem,* nec non communiter Doctores (vti ait Salic. *in d. l. 2. in final. verb.*) quod sic, eamque communem fore dicit Socin. *consil. 118. lib. 4. in fi.* quod tamen intelligendum censet Iul. Clar. *prææalleg. loco,* vt procedat modò talis oblatio fiat loco & tempore congruo, aliàs secus, quodque vti ibidem subdit, quoad hoc vt emphyteuta consequatur plenariam liberationem, requiratur oblatio, consignatio, & depositio, secundùm Iason. *in d. l. 2. nu. 182.* Corbul. autem *prææalleg. loco limitat. 37. nu. 2.* censet etiam ad euitandam pœnam caducitatis, requiri oblationem realem, per *l. Qui decem. vers. Idem respondit in fi. ff. De solution.* allegans ad hoc Natt. *consil. 3. nu. 4.* Bero. *consil. 126. nu. 19. vol. 1.* & Barthol. *in l. Prætor. §. 11. Quis paratus ff. De nou. oper. nunciat.* vbi inquit quod omnes leges quæ dicunt debitorem debere esse paratum soluere, debent intelligi quod debitor debet ire cum denarijs in manu, aliàs non diceretur obtulisse, nisi in casu *l. penult. ff. De rescind. vendit.* quando dominus recusaret accipere, Neguz. *in tractat. de pignor. membr. 3. p. princip. 5. in princ.* Et idē Corbul. passim *in limitat. suis* tradit perplures casus, in quibus euitari posset pœna caducitatis, quos ibidē videre licebit, & ibidem etiālatè tradit idē Corbul. *sub tit. de caus. priuat. ob non solut. canon.* excusetur à pœna caducitatis. Sola autē oblatio canonis annui in iudicio facta impedit moram, quia contrahere moram non videtur is qui in iudicio dicit se paratum soluere, licet dici soleat non sufficere verba, vbi facto opus est; hoc enim intelligendum ad acquirendam liberationem, quod difficilius est quàm vt mora impediatur; oblatio enim iudicialis magnam vim habet, cùm ex ea statim sequi possit condemnatio, *l. Si rem. 9. §. vlt. ff. De pignor. actio.* Imputari namque minus potest debitori cur non soluerit, quamdiu debitor non declarauit, se paratum accipere quod oblatum fuit, maximè si quando plus petitum fuit quàm debebatur, vti tradit Anth. Fab. *hoc tit. definit. 40.* dicens ita Senatum iudicasse, 13. Kalend. Ianuarij anno 1592. Quæ autem à mora excusent, & quando purgari possit vel non, tradit *prææalleg. loco* latissimè Corbul. *in suis limitat.* præsertim *limitat. 4.* vbi *nu. 1.* dicit emphyteutam Ecclesiæ post lapsum biennium celeri satisfactione posse

posse moram purgare, & canonem soluere ne emphyteusis cadat in commissum, idque probari per Textum *in cap. Potuit.* & ibi Doctores *Extr Loca.*&communiter etiam à Doctoribus *in l. Si insulam de verbor. obligat.* Idque obtinere etiam si in instrumento inuestituræ apposita foret clausula; *renunciantes omni legum, iuris & canonis auxilio*; per eam enim non intelligeretur renunciatum beneficio purgandi moram, vti multis probat idem Corbul. *d.limit. vlt. numer.* 2. *& seq.* & ita aliàs censuit etiam supremum Concilium. Quid verò si emphyteuta cessauerit in solutione canonis, & antequam dominus declarauerit, se velle eum iure suo cecidisse, fructus perceperit, quæritur an teneatur ad eorum restitutionem. Pro cuius resolutione licet Fachinæo *c.* 94. *d. lib.* 1. videbatur prima facie respondendum, teneri ob id quod postea quam cecidit, dicatur esse malæ fidei possessor, qui fructus non facit suos, sed eosdem restituere tenetur secundùm *leg. Si fundum. C. De rei vendicat.* alijsque argumentis ab eodem in principio deductis, sed maturiùs re discussa contrariam sententiam veriorem esse iudicauit, & fructus ad emphyteutam spectare, non autem ad dominum, quod probat ex eo quod fructus ad eum spectant qui rei est dominus, & quod antequam dominus declaret se velle priuare emphyteutam, idem non sit priuatus iure suo, sed dominium rei retineat, ac proinde ad eum spectet fructus; deinde soluit contraria argumenta, ex quibus colligi potest, rectè etiam secundùm eam iudicasse Rotam Bononiensem de qua Petr. Benint. *decis.* 37. quam sententiam etiam sequitur Aurel. Corbul. *in præcit. suo tractat. c.* 15. *ampliat.* 38. nam vti ibidem tradit *numer.* 2. emphyteuta tenetur solum ad fructus perceptos à die quo dominus declarauit velle esse locum caducitati ob non solutum canonem secundùm Bursat. *consil.* 26. *numer.* 8. vbi citat Aymon. *in consuet. Aluern. tit.* 21. *art.* 4. *numer.* 10. & Dionys. Pontan. *in consuetud. Blesens. art.* 39. *vers. Verum altiori indagine*. Quorum sententiam idem Corbul. amplectitur cum distinctione, qua contrariæ opiniones conciliari possunt, scilicet si dominus sciuit cessatum esse in solutione canonis, & ea non obstante non declarauit, idque per rationes quas Rota Bononiensis adducit *præd. Decisione*, quia non vrgent contraria, vti ipsamet Rota docet: secus verò fore vbi dominus non declarasset velle esse locum caducitati, ob id quod ignorabat canonem non esse solutum, quia ignorans non videtur suum ius remittere, & sic ex communi Doctorum sententia restitui potest, vt declarare possit contra hæredes illius qui delictum commisit, vt sit locus caducitati, secundùm Octau. Cachera. *decis.* 29. *num.* 13. *in fi.* & & eundem Corbul. *prealleg. ampliat.* 38. *nu.* 4. & *ampliat.* 45. *numer.* 25. vbi dicit quod videatur restituendus dominus ignorans ad illud tempus quo tacuit, ob ignorantiam vel aliud etiam iustum impedimentum, & ideò quamuis isto casu ante declarationem emphyteuta retinuerit ius suum, & sic vtile dominium & possessionem, ac consequenter fructus qui ad dominum spectant, tamen dominus ob eius ignorantiam, vel aliud iustum impedimentum, ex clausula generali vedetur reponendus in pristinum, & ita aliàs etiam censuit suprema Curia. Controuerti quoque hic solet vtrum 6
emphyteuta Ecclesiæ teneatur soluere collectas & onera fiscalia domino temporali, siquidem Barth. *in leg. Priuata, C. De excus. numer. lib.* 10. docet emphyteutam Ecclesiæ non teneri, ne grauetur duplici onere soluendi, scilicet Ecclesiæ pensionem, & fisco tributum, quam sententiam secutus est Ias. *in leg.* 1. *numer.* 31. *C. De iure emphyt.* eamque tutiorem dicit Boss. *in tit. de princ. & priuil. eius numer.* 128. Contrariam verò tenet sententiam Andr. de Hern. *in titul. quæ sint regal. in verb. Plaustrorum*, dicens inspiciendam esse personam emphyteutæ, qui cùm sit obnoxius collectis, tenetur eas soluere, etiam pro re emphyteutica Ecclesiæ, cùm res à persona condicionem accipiat, non è contrà, *l.* 1. *C. De impon. lucrat. descript. lib.* 10. & id ipsum quoque tenent Alex. *consil.* 101. *lib.* 1. & Natt. *consil.* 114. *numer.* 18. qui etiam respondent ad rationem illam Bartholi, dicendo quem posse duplici onere grauari diuerso respectu, secundũ *l. Si pendentes. § Si quid cloacarij. ff. De vsufr.* nam si illa ratio Bartholi bona foret, ne quidẽ emphyteuta priuati obligatus esset ad collectas, cùm is soluat pensionem domino, & sic non videretur teneri soluere tributum fisco, contra *l.* 2. *hoc tit.* Quibus non obstantibus Fachin. *d. lib.* 1. *cap.* 91. putat veriorem esse Bartholi sententiam, duplici hac ratione. Primò ob id quod quoties dominus ad collectas non tenetur, non teneatur etiam emphyteuta, *d. leg. Priuata*, vbi emphyteuta fisci non tenetur, quia fiscus est immunis; quapropter cùm Ecclesiæ non teneatur ad collectas, *l.* 2. *C. De episc. & cleric. cap.* 1. *de immun. Eccles. in* 6. non

6. non tenebitur etiam emphyteuta. Altera verò ratio est, quia vbicumque aliquis rem immunem possidet à collectis & tributis, is collectas & tributa pendere non tenetur; vnde cum emphyteuta Ecclesiæ possideat rem immunem à collectis, tanquam Ecclesiæ bona, non videtur teneri ad collectas. quam quæstionem nunquam decisam vidi in hoc supremo Concilio, licet intellexerim in Concilio Brabantię secũdùm Andr. Isern. opinionem fuisse resolutam. Si verò emphy-
7 teusis finita fuerit sine culpa emphyteutæ, vel per non solutionẽ canonis, vel ob aliam causam, de quibus Aurel. Corbul. *in practic. suo tract.* eleganter scripsit, *c. 1. 2. 3. vsque ad* 15. qui ad hæc videndus est, quæri solet hic vtrum meliorationes repeti possint; vtpote si res emphyteutica cõcedatur vsque ad certum tempus certámue generationem, & illud sit elapsum, & generatio extincta, & cõtrariæ sunt sententiæ in eius resolutione Doctorum; Baldus enim respondit in *l. Senatus. ff. Marcellus. ff. De legat.* hoc in Casu meliorationes ad emphyteutam pertinere, eiúsue hæredes, non autem ad dominum, quem sequitur Ias. *in d. l. 2. hoc tit. nu.* 27. & Dec. *consil.* 518. qui alios ibidem citat. Quorum sententiam etiamsi Fachin. *d. lib. 1. controu. iur. c.* 92. multis similibus probet, putat tamen illis non obstantibus contrariam sententiam, vnà cum Franc. Sarmient. *lib. 3. selectar. interpret. c.* 4. veriorem esse, scilicet eiusmodi meliorationes ad dominum pertinere, non autem ad emphyteutam vel eius hæredem, ob id quod emphyteuta ex natura contractus tenetur fundum ac rem meliorare, ac proinde non potest meliorationes factas repetere, arg. *l. Qui hominem. §. Vult. ff. De solut.* & ex *l. Colonus.* & *l. Dominus horreorum. §. In conducto. ff. Loca.* & pro solutione eorum quæ in contrarium adducta fuerunt, respondet ea non loqui nec procedere quando is qui meliorationem facit & impensas, tenetur ex natura contractus eas facere, vel ex conuentione & pacto; sed si expensæ vel meliorationes factæ fuerint in ędificijs extruendis, alijsque similibus quas emphyteuta facere non tenetur ex natura contractus, in ijs videretur, secendùm eum, contrarium respondendum, quia remittit Lectorem ad Ant. Pinell. *de rescind. vendit. 2. p. c. 3. nu.* 10. qui ad hoc vidéduseſt, Dom. & Guid. Cocq. *ad consuet. Niuern. c. 6. art. 15. vers. La question.* & ita alias censuit Senatus Duodecimuiralis.

DECISIO CXXI.

SVMMARIA.

1 *An vno ex hæredibus non soluente canonem per triennium, cæteri cadant iure suo.*

2 *Vtrum Emphyteuta non soluens partem cadat à tota re. Et nu. 5.*

3 *An plures Emphyteutæ possint inter se rem emphyteuticam diuidere sine consensu domini. Et nu. 6.*

7 *Emphyteuta cadens ab emphyteusi sua culpa, an perdat omnes cuiuscumq. generis meliorationes.*

8 *Tractantes materiam huius tit. & decisionis.*

SI Emphyteuta decedat pluribus hæ- 1 redibus relictis, quorum vnus soluat suam canonis portionem, alter verò non, per triennium, cæteri cadant iure suo, controuertitur inter Doctores, sic quod dubium sit an tota res emphyteutica reuertatur ad dominum, an verò pars tantum. Pro cuius resolutione cum diuersæ sint opiniones Doctorum, vti tradit Dom. Andr. Fachin. *controu. iur. lib. 1. c.* 97. quarũ prima est, totam rem ad dominum reuerti, quam tenent Specul. *tit. de loca. quæst.* 71. Iul. Clar. *d. §. Emphyteusis. quæst.* 8. *nu.* 13. & alij à Dom. Corbul. relati *c. 15. ampliat.* 8. vbi perplures congessit eandem opinionem tenentes, & pro ratione ponit, quia, si primus emphyteuta tantùm partem canonis soluisset, à iure suo in totum cecidisset, quia condicio, si canonem non solueris, est indiuidua, & consequenter eodem iure transit ad hæredes, ne ex eorum persona mutetur obligationis cõdicio, contra *l. 2. §. Ex his de verb. obligat.* Ideò sicut author ipsorum hæredum per cessationem solutionis in minima parte canonis priuaretur tota emphyteusi, sic priuandi sunt eorum hæredes, cum vnusquisque eorum sit in solidum obligatus ad solutionem canonis, Frederic. de Sen. *consil.* 228. & Afflict. *decis.* 153. *nu.* 3. Secunda verò est opinio quorundam antiquorum, quos Ioan. Andr. refert *in addit. ad Speculat. tit. de loca. d. quæst.* 71. rem emphyteuticam ad dominum reuerti, solum pro parte non soluentis, per *leg. Fraudati. §. Si vnus. ff. De publica.* Tertia est sententia Bartholi *in d. l. Fraudati.* vt si vnus hæredum singulis annis tantundem soluerit, quod spatio trium annorum sufficiat ad inte-

integram pensionem vnius anni, tunc nullo modo res ad dominum reuertatur, quia solutio ab vno facta debet cedere in causam vtiliorem *l. 1. & seq. ff. De solut.* Si autem non tantum soluerit, tota res emphyteutica reuertetur ad dominum, ita quod pœna contra omnes committetur. Quarta verò est sententia Immol. *in c. Potuit nu. 47. de loca.* iure ciuili scilicet inspecto totam rem ad dominum reuerti, secus verò inspecto iure canonico, quo iure tantus rigor non seruatur arg. *c. Suam de pœn.* Ex his quatuor opinionibus censet Fachin. *prealleg. c. 97.* eligendam esse secundam, quæ docet non totam rem emphyteuticam ad dominum reuerti, sed portionem non soluentis tantùm, per
2 *d. l. Fraudati. §. Sed si vnius. ff. De publica.* Deinde secundo mouetur eo quod vbi emphyteuta moritur relictis pluribus hæredibus tot videntur esse emphyteutæ, quot hæredes existunt, ac proinde non soluente vno alter prægrauari non debet; & ibidem respondet contrarijs argumentis. Eandem quæstionem latè & eleganter tractat & decidit Carol. Molin. *in 3. p. tract. diuid. & indiuid. à nu. 543. vsque ad nu. 564.* vbi recitando diuersorum Doctorum opiniones, tandem *nu. 550.* dicit quod soluens partem faciat cessare commissum, quando soluitur & recipitur sub recognitione totius, & latissimè hoc probat *nu. 554. & 555.* & dicit omnes Doctores in eorundem opinione errasse, cùm subdat quòd dominus non teneatur ab vno emphyteuta particularem solutionem recipere, ita vt emphyteuta offerens etiam totum recognosci debeat, sed non soluens nisi partem, & sic remaneat in mora totius, & in periculo commissi lapso
3 triennio, nisi dominus ei gratiam faciat. Idque dicit obtinere etiam in pluribus hæredibus vnius emphyteutæ, etiamsi inter se fundum emphyteuticum diuiserint, quia hoc facere non potuerunt, in præiudicium domini, vti id ipsum firmat idem Molin. *in consuetud. Paris. §. 55. col. 4. nu. 28 cum seq.* Quod autem dixit solutionem partis etiam ab vno hæredum factam, siue integrâ partem suam,
4 siue partem partis suæ soluerit, ius omnium conseruare; limitat primò vt procedat duobus concurrentibus, videlicet primò quando solutio fit tanquam de parte integri canonis, & sub denominatione, & recognitione totius emphyteusis; secundò quando sub eadem expressa, vel tacita commemoratione, & absque alia limitatione recipitur, etiamsi non per dominum ipsum sed per tutorem vel procuratorem etiam generalem recipitur, *nu. 554.* potest enim, vti subdit idem Molin. *nu. 555.* legem vel limitationem apponere si recipiat: sic quod in tanta varietate & diuersitate opinionum, vix dignosci possit quæ tanquam verior & probabilior sequenda sit, maximè cùm Iul. Clar. *praalleg. loco quæst. 8. nu. 13.* dicat cum Afflict. *decis. 153.* communem esse, quod totum cadat in commissum, & eam in practica seruandam: E contrà præallegata secunda sententia mihi videretur probabilior, licet sciam communem priorem fore, quam aliàs dixi in supremo Concilio probatam fuisse, *in vol. 1. d. Decis.* quia culpa vnius ex hæredibus in non soluendo canonem non præiudicat de iure canonico, secundùm Iason. *in d. l. 2. nu. 60. vers. Et cum prædicta hoc tit.* ex sententia Immol. *in d. c. Potuit.* vt scilicet, quamuis pars non fuerit soluta, non committatur in totum pœna, sed tantum 5
respectu non soluentis. Sed id non haberet locum respectu vnius qui tantum partem solueret; dominus enim recipiendo partem canonis, non sibi præiudicat quoad eiusdem partem non solutam, licet in præcedenti casu soluenti ratam suam nihil culpæ adscribi posset, si quando iustè & probabiliter crederet socium soluisse, prout illud ei perquirenti asserebatur, præsertim quando is qui non soluit non foret soluendo; tali enim in casu Marian. Socin. *in. §. Cato l. 4. de verb. oblig. nu. 148. vers. Vltra Doctores.* censet eum qui soluit ope saltem exceptionis conseruandum esse in suo iure ne aliàs absque suâ culpa damnum irrecuperabiliter patiatur, ex quo in effectu non esset habiturus regressum contra non soluentem propter eius egestatem, & tali in casu amplexi fuerunt Duodecimuiri prædictam secundam opinionem, rem scilicet emphyteuticam ad dominum 6
reuerti tantum pro parte non soluentis. Hic quoque communiter Doctores discutere solent hanc quæstionem, an plures emphyteutæ possint inter se rem emphyteuticam diuidere. Quam tractat Ias. *in l. Cùm dubitabatur. C. De iur. emphyt. nu. 114. & seqq.* vbi concludit cum Bartholo, quod sic, per Textum *in c. 1. §. Præterea Ducatus de prohib. feud. alienat. per Freder.* vbi dicitur quod feudatarij possint inter se diuidere feudum sine consensu domini, per textum *in l. Voluntas. C. De fideicommiss.* vbi si hæredes sint prohibiti alienare, tamen inter se possunt alienare & diuidere, & hoc traditur etiam in *consuet. Rom. 107.* circa id, & Oldrard. *consil. 237. incip. Pro lectura.* & Doct. *in cap. Si hæredes de testam.* ac insuper id ipsum tenet Alex.

cons.

conf.7. colum.1. in fi. in 5. vol. & *conf.189. in 2. col. in 2. vol.* & Cuma. *conf.80.* Idem etiam probat Iul. Clar. *in d.§. Emphyteusis, quæst.14.* dicitque communem esse opinionem secundùm scribentes *in d.l. Qui Romæ, §. Duo fratres. ff. De verb. oblig.* quia in hoc non agitur de aliquo præiudicio Domini directi,& ideò possunt ipsi emphyteutæ non modò rem emphyteuticam diuidere, sed etiam inter se alienare alio quocumque titulo. Sed Addition. ibidem *littera A,* hoc non admittit respectu plurium hæredum emphyteutæ, quos dicit inter se non posse res emphyteuticas diuide-
7 re irrequisito domino. Licet suprà agitatum fuerit de quæstione illa; an vno non soluente ob alterius non soluentis culpam res tota cadat in commissum,& sic innocens prægrauari debeat culpa alterius; hic tamen adhuc restat discutiendum, deinde an re emphyteutica ad dominum directum reuersa absque culpa emphyteutæ, repeti possint meliorationes. Hic restat discutiendum,an emphyteuta cadens ab emphyteusi sua culpa, puta quia non soluit pensionem intra biennium Ecclesiæ vel triennium priuato, perdat omnes suas cuiuscumq; generis meliorationes, sic quòd eas non possit à domino repetere, nec earum æstimationem. Et dicendum est secundùm Iason. *in d.l.2. notab.7. num.27. hoc tit.* post Bald. *in rub. illo titul.* & *in l. Senatus. §. Marcellus*, & ibi communiter omnes *ff. De leg.1.* quod sic. Secus verò si finita sit emphyteusis tempore. vel alio legitimo modo, vti anteà dictum fuit. Nam si propter culpam ab emphyteusi expellatur, vel ob non solutionem pensionis, vel ob alienationem illicitè factam, vel ob rei deteriorationem, vt *in Auth. De alienat. & emphyt. in §. Si verò quis,* tunc meliorationes & impensæ in rem emphyteuticam factæ, spectare videntur ad emphyteutam. Franc. Sarmient. tamen *select. interpret. lib.3. c.4* dum discutit hanc quæstionem; vtrum finita emphyteusi possit emphyteuta repetere à domino impensas, quibus res melior fuit effecta, tenet nouam & contrariam sententiam, eamque veriorem existimat, quòd meliorationes seu impensæ quibus res emphyteutica melior est effecta semper pertineant ad dominum, etiamsi sine emphyteutæ culpa reuertatur, per Textum *in l. Colonus. ff. Loca.* aliosque Textus quos pro illa opinione deducit; & hanc opinionem quoad sua culpa cadentem amplexa est aliàs
8 Suprema Curia. Vide ad prædictum Tit. 66. eiusque materiam Barthol. ad *l. Quicumq. C. de omni agr. deser.* Roma. *singul.373.* & *consil.127.* Angel. *consil.* 188. Bellacomb. Fichard. Soar. Villalob. Viu. Vezin. Bonacoss. Venut. Muscul. Chæria. *in Syntagm. commun. opinio. lib.4. tit.44.* Futger. Ruland. *in tracta. de iur. emphyt.* Coras. *Miscellan. lib.1. cap.21.* Sarmient. *lib.3. select. c.2.* Pylæ. *quæst.101.* Io. Ferrar. Montan. *in hunc tit.* Aluar. Velasc. Lusita. *ad hanc materiam,* Hieron. de Ceual. *practic. quæst. opin. com. contra commun. q.14. p.1.* Coler. *decis.33.* Hartm. Pist. *in miscellan. q.1. p.1. c. vlt.*

DECISIO CXXII.

SVMMARIA.

1 *Dominus an habeat ius prælationis in re emphyteutica.*
2 *Sic quod eam teneatur domino offerre emendam eodem pretio quo alteri.*
3 *Quando Emphyteusis facta est filiis & hæredibus quomodo filij censeantur vocati.*
4 *Quid si patri obærato nolit filius succedere, an in emphyteusi succedet.*
5 *Vtrum habita emphyteusi pro se & filiis legitimati veniant. Et num.6.*
7 *Si res Emphyteutica fuerit ad dominum reuersa morte emphyteutæ, an teneatur eam dare proximiori agnato.*
8 *Vtrum finita emphyteusi emphyteuta vel eius hæredes petere possint renouationem illius.*
9 *An dominus recipiens scienter canonem videatur renunciare caducitati.*
10 *An Emphyteuta possit præscribere contra dominum.*
11 *Quando allegata procedant.*
12 *Retractus feudalis an & quando præscribatur.*

CVM dominus habeat ius prælationis in re emphyteutica, & ideò si emphyteusim velit alienare ei opus sit licentia domini, aliàs si absque eiusdē licentia alienaret, priuaretur, emphyteuta iure suo, vti tradit celeberrimus Dom. Corbul. *in praalleg. suo tract. tit. de caus. priuat. ob alienat. irrequis. dom. fact.* idque duplici ratione, vt dominus scilicet possit offerre idem pretium, si ipse rem emere voluerit, *d. c. Potuit de loca.* & *d. l. fin. de iur. emphyt.* Secunda est, vt propter consensum & receptionem noui emphyteutæ dominus laudemium consequatur, quod omnes tenentur soluere qui recipiuntur, & non comprehensi fuerūt in primo contractu concessionis, vti *praalleg. loco* dicit idem Corbul. Et idcirco emphyteuta si velit eandem vendere tenetur eam domino offerre emendam eodem pretio, & duos menses expectare antequam vendat, vti tradit Molin. *ad consuet. Paris. tit.1. §.13*

 Gloss.

Gloss. 1. *num.* 22. *& seqq.* Quando autem emphyteusis facta est filijs & hæredibus, filios
3 non esse vocatos vt filios præcisè, docet Molin. *ad Alex. consil.* 120. & 128. *lib.* 1. sed in quantum præsumptiui ac futuri hæredes, & sic quicumque hæreditatem adierit. Immò & quamuis acceperit quis emphyteusim pro se & filijs, ac nepotibus, censetur tamen intellexisse de filijs vt hæredibus, nisi aliud appareat, ita rursum Molin. *ad eundem Alex. lib* 5. *consil.* 129. Aliud verò Ias. *ad l.* 2 *hoc tit. n.* 188. vbi fusè ostendit non esse necesse vt filij sint hæredes patris, modò nominati sint in contractu emphyteutico, absque adiectione nominis hæredis, eoque iure passim vtimur: & Dom. Io Sichard. *ad d. l.* 2. *hoc tit.* tradit illo casu quo pater accipit rem in emphyteusim pro se & filijs suis, non æqualiter copulari patrem cum filio, sic quod simul idem iuris habeant in emphyteusi, sed intelligendum ei inesse ordinem quendam, vt primò pater habeat deinde successiuo ordine filij, idque
4 ex ratione; deinde ratione prædictorū quæritur, si filius nolit patri suo succedere, ob id quod fortasse videat eum esse obæratum, ne videatur obligationes paternas in se suscipere, an possit repudiare hæreditatem paternam, & eo non obstante res emphyteuticas, quas pater pro se & filijs suis accepisset, petere; quam quæstionem tanquam pulchram & vtilem Gloss. *in titul an agna. vel fil. defunc. poss. retin. feud. repud. hæred.* decidit, per illum Textum quod non, quia Textus ibi vult quòd filius repudians paternam hæreditatem, non possit petere feudum, sed sit necesse, vel vtrumque petere vel vtrumque omittere. Sed communis sententia Doctorum est in contrarium, quod licet filius repudiet paternam hæreditatem, possit tamen petere res emphyteuticas, iuxta doctrinam Barth. *in l. Non videndum. ff. De petit. hæredit.* sufficit enim illum esse filium, quoad id vt petat emphyteusim, nec requiritur quod et-
5 iam sit hæres. Quæritur præterea à Dec. *consil.* 365. an si quis habeat emphyteusim pro se & filijs, legitimati veniant. Et resoluit idem Dec. non venire, quia non sunt naturaliter legitimi, sed per fictionem; quod notandum videtur ad *Auth. Item sine legitim. infr. de natural.* eandem quæstionem tractat Iul. Clar. *in dict. Paragrapho, emphyteusis. quæstion.* 31. vbi respondet in emphyteusi concessa priuato admitti etiam legitimatos secundùm Bald. *in* §. *Cum autem. leg. Generaliter. Cod. De institut. & substitut.* quæ est communis opinio, vti dicit Ruber. *in l. Gallus. Paragrapho, Quidam rectè,*
6 *numer.* 106. Nam vti ibidem inquit Iul. Clarus, si admittuntur naturales, vti præcedenti proxima quæstione dictum est, multò magis admittendi sunt legitimati, qui regulariter æquiparantur legitimis, sed si emphyteusis concessa fuerit ab Ecclesiâ, non admittuntur legitimari, vti anteà dictum fuit, secundùm Jason. *in d.* §. *Cum autem num.* 9. & Grat. *consil.* 79. *num.* 14. *lib.* 1. non enim possunt dici verè legitimi licet eis æquiparentur.
Si autem res emphyteutica fuerit ad dominum reuersa morte emphyteutæ ipsius & 7
liberorum, inter Doctores controuertitur an dominus teneatur eam dare proximiori agnato. Sunt enim qui affirmant Dominum teneri, vti Barth. *in l.* 1. §. *Permittitur. ff. De aqu. quotid. & æstiu.* Ias. *in leg.* 2. *num.* 22. *Cod. hoc tit.* Dec. *consil.* 131. & alij relati à Domino Anthon. Gabriel. *commun. concl. tit. de iur. emphyt. conclus.* 1. Contrariam verò sententiam quæ negat dominum teneri, amplexi fuere Aretin. Castr. & alij ab eodem Gabriel citati *prædicto loco.* Ruin *consil.* 152. *lib.* 1. Beuint. *decis.* 15. Dom. Andr. Gayl. *lib.* 2. *pract. obseru.* 148. & Franc. Sarmient. *lib* 3. *select. in-* 8
terpret. cap. 7. vbi *num.* 2. dicit quod dominus non tenetur renouare finitam emphyteusim consanguineis, sed potest dare eam cui velit, dando interpretationem *ad leg. Dudum. de contrahent. empt.* & *ad leg. Congruit. Cod. De locat. prædior. ciuitat. libr.* 11. Frustrà enim, vti sub finem dicit, daretur in certam generationem, si semper esset renouanda, etiam Ecclesia Domina inuita, & ideò rectè inquit contra Dec. *consil.* 131. tenere Ludouic. Gozadin. *consil.* 39 *col. penult.* vti videre licet etiam apud Anthon. Gabriel. *præcit. loco num.* 14. *&* 15. & ita censuit aliàs teste D. Benintend. Rota Bononiens. nec non Curia suprema hic, idque argumento *l. Dudum. C. De contrah. empt.* vnusquisque enim est moderator & arbiter in re sua, & nemini facit iniuriam qui suo iure vtitur, legibus vulgatis. Hoc loco inter scribentes etiam 9
controuerti solet, an dominus recipiens scienter Canonem, videatur renunciare caducitati. Quam quæstionem etiam tractat Molin. *ad consuetud. Paris. titul.* 1. §. 14. *num.* 10. *&* 11. vbi quærit an procurator generalis præiudicet patrono, vbi dicit recipiendo Canonem temporis lapsi post commissum, præiudicare domino in iure commissi, antequam dominus voluntatem suam declarauerit, idque dummodo procurator recipiens sciuerit, rem cecidisse in commissum, licet posteà subdat, procuratorem generalem, voluntatē non posse declarare nec eligere, & hoc intelligendum dicit si dominus tunc sciuerit caducitatem, & sciuit factū procuratoris, vel præsens, vel cùm posteà peruenit ad notitiam suam non improbauit.

sed

ſed tacuit; nam tunc videtur approbaſſe, per Textum & Gloſſ. *in c. cum olim in verb. protinus*, & ibi Panorm. & Felin. *de offic. & poteſt. Iudic. deleg.* idque probant Afflict. *deciſ. 129. col vlt.* Iul. Clar. verò *lib. 4. recept. ſentent. §. Emphyteuſis, quæſt.* 10. eandem cum diſtinctione reſoluit: aut enim, ibidem dicit, expreſſè conſtat de mente ipſius domini penſionem recipientis, quia ſcilicet in receptione Canonis reſeruauit ſibi expreſsè ius caducitatis, vel proteſtatus eſt per hoc non remittere caducitatem, tunc procul dubio non cenſetur remiſiſſe eandem, ob contrariam declarationem, ſecundùm *Gloſſ. 3. in cap. Potuit de loca.* quam dicit eſſe communiter approbatam per Legiſtas & Canoniſtas, Iaſ. *in l. Si poſt moram, num. 4. verſ. Confirmo per illud. ff. De eo quod certo loco.* hoc tamen intelligendum ibidem cenſet Clar. quando dominus recipit penſionem ſolum temporis præteriti ante incurſam caducitatem; illo enim caſu proderit talis proteſtatio, cùm reſeruet ius de futuro propter caducitatem incurſam, ſecus autem ſi recipiat penſionem pro tempore futuro, hoc eſt, decurſo poſt caducitatem; iſto enim caſu cenſetur, non obſtante proteſtatione, caducitatem ipſam remiſiſſe, ſecundùm communiter Doctores, vti dicit Gig. *de penſion. quæſtione ſeptuageſima tertia.* Si verò ſumus in dubio, quia dominus ſine aliqua proteſtatione, vel reſeruatione caducitatis, recepit penſionem ipſam, tunc ſi recepit etiam penſionem temporis futuri, id eſt, decurſi poſt caducitatem, res non habet difficultatem quin cenſeatur remiſſa, vti diſertis verbis inquit *dicto loco* Iul. Clar. quod etiam obtinere aſſerit, quando tantum recepit penſionem præteriti temporis, à quâ ſententia dicit non eſſe recedendum, & ob id eam aliàs ſuprema Curia in iudicando ſecuta eſt: videndi ad hoc ſunt Socin. iun. *conſil. 22. num. 15. vol. 1.* Capyc. *deciſ. 18. numer. 8.* Ioan. Vincent. de Anna *ſingul. 149.* & Sarmient. *lib. 3. ſelect. cap. 6.* vbi ſuper illa quæſtione ibidem mota, dicit Eccleſiam recipientem penſionem videri remittere pœnam commiſſam, eamque multis tanquam communem probat, contra Anthon. Gabriel. Ec-
10 cleſiam pœnas legales poſſe exigere. An autem emphyteuta poſſit præſcribere contra dominum, hic quoque ordinariè diſcuti ſolet, maximè cùm ex generali pænè conſuetudine huius patriæ, & ſtatuto Mechlinienſi, omnibus rebus triginta annorum ſpatio præſcribatur, & Char. *in reſp. ſuis lib. 2. cap. 7.* dicit magis probabilem videri opinionem eorum, qui exiſtimant, quemadmodum vaſallus qui dominum ſuum ſemper recognoſcere debet, triginta annis aut etiam vlteriori tempore fidelitati & homagio præſcribere nequit, ita quoque iuri retentionis feudalis, aut præſtationi emphyteuſeos, aut etiam laudemiorum præſcribi non poſſe, cùm eiuſdem naturæ ſint & qualitatis. Nihilominus tamẽ idem author de hac opinione dubitat. Anth. verò Teſſaur. *deciſ. 179.* tractans eandem quæſtionem *num. 3. & ſeqq.* dicit quod Barth. *in l. Competit, C. De præſcript. 30. vel 40. annor.* remaneat in ea opinione quod ob ceſſationem ſolutionis præſcribat emphyteuta, non ſolum ſolutiones decurſas, ſed etiam ipſam libertatem, & apertiùs id ipſum tenere *in l. Ius emphyteutici in fin. C. De fund. patrimon. lib. 11. per l. fin. Cod. De fund. rei priu.* & eandem ſententiam ante eum tenuiſſe in emphyteuſi Eccleſiaſtica, Bulgar. & Azon. quos refert Guid. de Suzar. *in tractat. de iur. emphyt. q. 12. num 21.* licet ipſe ne contra Eccleſiam concluderet, id iudicis reliquerit arbitrio, & ſic more ſuo, eandem quæſtionem irreſolutam relinquit, & idem voluiſſe Bald. *conſil. 252. & ſeq.* quem allegat Corn. *conſil. 142. num 11. lib. 3.* Sed Iaſ. *in d. l. 2. hoc tit. n. 72.* hanc Bartholi ſententiam non ita indiſtinctè recipit, volens illam procedere in præſcriptione decurſi temporis, non in libertate, ita vt præſcribat emphyteuta præteritas penſiones, ſed ad futuras teneatur, quia aliàs (vti ſcribit) dura eſſet Barth. opinio, & cum ea videtur tranſire Petr. Bellug. *in ſpec. Princ. rub 42. num. 61.* & ita intelligendam eſſe opinionem Boerij *in deciſ. 336.* qui tres opiniones huius quæſtionis refert, & Pilæi antiqui Doctoris *quæſtion. 137.* volentis per triginta annorum ſpatium locum eſſe penſionis præſcriptioni, vti *d. n. 4.* tradit idem Teſſaur. dicens iuxta hanc Iaſonis opinionem iudicaſſe Senatum Pedemontanum anno 1585. referente Domino Balbo, ſed Dom. Franc. Balb. poſt Salicet. per eum citatum *in tract. præſcript. p. 4 p. 4. princip. quæſt. 8.* diſtinguit, quod aut poſſeſſor eſt in mala fide, & non præſcribit, aut alius à tertio ius habens bona fide poſſidet, & cum titulo, & is præſcribit; cuius dictum nouiſſimè ſequitur Aurel. Corbul. *in ſæpè alleg. ſuo tract. tit. de priuat. ob non ſolut. canon. limitat. 31. nu. 2. & 4.* Quam diſtinctionem D. Teſſaur. *nu. 5.* dicit non benè reſoluere hanc quæſtionem, & idcircò non recedendo ob opinione Senatus, ſic diſtinguendum putat: Quod aut in quæſtione propoſita conſtat expreſſè ex confeſſione ipſius emphyteutæ, vel alijs coniecturis, emphyteutam ſolitum ſoluere canonem ſingulis annis, & ad hoc teneri. Sed cùm per 30. vel 40. continuos annos non ſoluiſſet, eundem diſputare tantùm de præſcriptione liberationis, & tunc cenſet non obſtare exceptionem præſcriptionis, &

vetam esse Accursij sententiam, ad quod facere subdit rationes quas in simili refert Ægid. Thomat. *de collect.* §. *Exactis num.* 27. Aut vti idem Tessaur. subdit, controuertitur super liberatione Canonis, emphyteuta dicente sibi remissum fuisse, tūc ex diuturnitate temporis præsumitur in dubio illum eiusmodi liberationem obtinuisse, *l. Iubemus. ff. De fundo patrimon.* adeò quod contraria domino incumbat probatio, vt per Crauett. & alios, quos in his terminis refert Mascard. *de probat. lib.* 2. *concl.* 601. *num.* 3. præsertim quando in constitutione census aderat pactum affranchitandi; tunc enim sufficit allegare præscriptionem, vel præsumptionem solutionis, iuxta doctrinam Barth communiter appro-
11 batam *in l. fin. Cod. Vnde vi.* Quæ omnia ibidem censet Tessaur. procedere si non fuisset emphyteuta interpellatus, quia tunc non præscriberet nisi à die interpellationis quadraginta annorum, respectu Ecclesiæ, vel triginta annorum respectu priuati, decurso-
12 rum. Ac proinde etiam Dom. Gerard. Maynard. *in præcit. decis.* 46. subdit quoad illud emolumentum dependens à iure superioritatis & dominij, cùm hoc potiùs in fructu quàm in fidelitate consistere videatur; quòd retractui feudali præscribi possit tanquam emolumento feudi, eò quòd præstatio emolumenti vt sunt laudemia, recapita, & releuia, excludat retractum, sed quoad iura laudemiorum dicit, quod facilè ex rationibus à Char. adductis, colligi potest, quòd minor in ijs difficultas quàm in dicto retractu subsit, quodque sic sine omni dubio à vasallo aut emphyteuta laudemijs triginta annorum spatio præscribi queat, subdens ad eandem sententiam etiam inclinare Dominum Ferron, *in comment. suis ad consuet. Burdegal. titul. de feud.* cùm diuturno tempore talia iura præscribantur, idque videri decisum esse iure consuetudinario feudorum *in* §. *Si quis per* 30. *si de feud. defunc. contro. sit int. dom. & agn. vasal.* si argumentum ducatur à maiori ad minus & consequentia alterius vbi identitas rationis subest. Atque sic pro dicta præscriptione iuris tam retentionis quàm laudemiorum iudicatum fuisse refert idem Maynard. *d. decis. numer.* 2. à suprema Curia Tholosana
13 anno 1583. Posteà tamen subiungit quod ex reseruatione iuncta colligi possit, quòd dominus si intra tempus 30. annorum ius illud petijsset, à quo ob tanti temporis lapsum iam exclusus erat, ita tamen quòd in posterum si casus ita ferat, atque ille iustum tempus non negligat, tale ius nihilominus petere possit ex doctrina Ferron. *præalleg. loco,* & sub finem censet, inde inferri posse reliqua census & reditus, tanquam iura fundi principalia à vasallo & emphyteuta contra Dominum directum præscribi non posse, & ita aliquando censuisse intellexi supremam Curiam, videndus ad hoc Fachin. *lib.* 8. *cap.* 99.

DECISIO CXXIII.

SVMMARIA.

1 *An Emphyteuta possit bona Ecclesiastica meliorata dare in solutum.*
2 *Vel Emphyteusin.*
3 *Vel alteri obligare.*
4 *Emphyteuta plurium dominorum alienans rem de voluntate vnius cadere tantum à parte.*
5 *Emphyteuta si cum domino pactus fuerit vt possit emphyteusien vel feudum quibuscumq. vellet concedere, poterit irrequisito domino alienare.*
6 *Pater qui recepit emphyteusim vel feudum pro se & filiis, an legando vel alienando possit praiudicare filiis. Et num.* 8. 9.
7 *Et quando non.*
10 *An Emphyteosi concessa ad tertiam vsque generationem censeatur includi persona cui facta est concessio.*
11 *Quando & à quibus & quantum ratione alienationis Emphyteusis laudemiorum nomine soluendum sit. Et num.* 13. 14. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 25. 26. 27.
12 *Id quod dictum est de fundo emphyteutico, in dotem dato intelligendum & in quibus alijs casibus non debentur laudemia. Et n.* 15. 24.
16 *Forma qua Emphyteusis alienari debet.*

EMPHYTEVTA factus pauper potest bona Ecclesiastica meliorata dare in tributum vel emphyteusim, vel alteri etiam obligare pro exoluendis oneribus emphyteusis, teste Dom. Hieron. de Cæuall. *in spec. suo commun. opin.* sic quod transibunt in Ecclesiam cum hoc onere, finita emphyteusi quæst. maximè quando non adest pactum expressum quod non possit alienari, quia ex sola natura emphyteusis non impeditur, iuxta Bald. *consil.* 306. *per* 2 *tot.* Emphyteusis enim potest alienari ex causa necessaria prædicto in casu, & ideò poterit etiam in solutum per debitorem existenté in carceribus suo creditori dari secūdùm Afflict. *dec.* 191. vti plenissimè declarat Corbul. *de iur. emphyteut. fol.* 979. *cum seqq.* Emphyteuta autem potest inscio domino 3 emphyteusim pignorare & hypothecare, absque periculo priuationis iuris sui, *l. fin. C. hoc tit.* vti peramplè probat Dom. Corbul. *in d. suo tract. titul. de caus. priuat. ob alienat. limit.* 33. & Iul. Clar. *in* §. *Emphyteusis quæst.* 18. &

&c etiam Anthon. Gabriel. *in commun. opinio. de reg. iur. 12. conclus. num.* 18. & Zoar. *in suo thes. recept. opinio in verb. Emphyteuta num.* 105. & D. Corbul. pro ratione subiungit, quia *d. l. final.* non prohibet alienationem, sed prohibet vendi ius emphyteuticum, & illud in alium transferri; quod per pignoris vel hypothecæ constitutionem non fit. In eo tamen ego dubito an ea opinio procedat, vt locum habeat diutiùs quàm res emphyteuticа apud eum manere deberet; nam resoluto iure obligantis resoluitur etiam hypotheca, vt inquit Bald. *in l. Ex vectigali. ff. De pignor.* cum obligatio vel hypothecatio illa nihil transferat, sed pignus in bonis obligantis remaneat, neque mutet causam dominij, *l. Sicut. §. Si debitor. ff. Quib. mod. pign.* vti deciderunt Domini de Rota 3. Iunij anno 1577. coram Domino Lanceloto in vna Romana domorum Sancti Rochi. Si verò em-
4 phyteuta alienet de licétia vnius Domini vel duorum cùm plures essent, cadit à iure suo pro parte illius domini cuius consensum non requisiuit, secundùm Io. Andr. ad Specul. *in §. Nunc aliqua de locat. quæst.* 72. *n.* 93. *in verb. fisci*, & post ipsum Ias. *in d. l. fin. numer.* 124. *Cod. hoc titul.* quia res erat communis omnium pro indiuiso, & sic ille dominus qui non fuit requisitus, poterat etiam alijs dominis consentientibus denegare licentiam alienandi, & vti iure prælationis in sua parte, vti tradunt Ioan. Andr. & Ias. dictis locis, & Tiraquell. *de retract. consanguin.* vbi alios in eandem sententiam citat, licet contrarium tenuerint Guilielm. de Cun. & Alberic. ac alij in locis quos citat Roncagall. *in l. Eandem in princ. num.* 72. *ff. De duob. reis*, vbi ipse simpliciter illos referendo videtur tenere, quod vnus ex dominis non possit vti iure prælationis in sua parte, sed opiniones possent concordari, vt ibidem per
5 Roncagall. Sed si emphyteuta pactus fuerit cum domino, vt possit emphyteusim vel feudum quibuscumque ille vellet concedere, poterit irrequisito domino alienare, vti tradit Sichard. *in dict. leg. fin. hoc tit. num.* 12. quod magis procedere videtur in emphyteusi fiscali vel Ecclesiastica, quia vti *num. seq.* subdit, regula illa generalis fallit in emphyteuta fisci, vel Reipublicæ, idque etiam obtinere subiungit *numero decimo sexto*, in emphyteuta Ecclesiarum, vt ille vendendo, donando vel quocumque modo alienando sine consensu Ecclesiæ, non cadat à suo iure; nam cùm Ecclesia æquiparetur fisco & Reipublicæ, per *l. fin. & ibi notat. supr. de sacros. Eccles.* habebit idem iuris contra tertium emphyteutam; quod tamen Baldus hic moderari videtur, vt procedat si emphyteuta Ecclesiæ alienet saluo iure Ecclesiæ. In illa verò quæstione quæ hic mo- 6
ueri solet, an pater qui recepit emphyteusim vel feudum pro se & filijs legando vel alienando præiudicare possit filijs, variæ sunt Doctorum opiniones, vt vix discerni possit quæ sit communis, cùm illi modò vnam modò alteram dicant esse communem. Quod vt clariùs appareat Anthon. Gabr. *lib. 3. commun. conclus. lib. 3. conclus.* 2. dum eandem quæstionem tractat, ponit tres conclusiones, quarum prima est, quod quando pater feudum vel emphyteusim recipit pro se & filijs hæredibus, quod tunc omnes admittunt, quod pater potest filijs præiudicare, vni tantùm ex ipsis prælegando, quia cùm requiratur quod filij sint hæredes, & hæres non possit venire contra factum defuncti, poterit pater vni filiorum in præiudicium aliorum prælegare rem emphyteuticam, quando recepta est pro se & filijs hæredibus, vti multis ibidem probat Gabriel. eamque sententiam ampliat & declarat, vti ibidem videre licet. Secunda verò conclusio est, quod in feudo nouo recepto pro se & filijs, pater non possit filijs præiudicare, vni ex ijs totum prælegando vel assignando, vti *dicta conclus.* probat idem Gabriel. *numero sexto*, & eandem sententiam ampliat, vt procedat etiam in feudo antiquo, & vlterius, vti num. 8. & 9. Ibidem tamen subdit contrarium tenere Bald. *in Auth. Si quas ruinas. col. 4. vers. Iuxta hoc quæro. Cod. De sacros. Eccles.* & *in cap. 1. §. Hoc quoque, col. fin. de success. feud.* aliosque ibidem citatos. Quam 7
limitandam censet quinque modis. Primam autem opinionem *in secunda conclus. princip.* positam, quam esse dicit magis communem vicissim limitandam, primò vt non procedat quando pater deliquisset contra dominum, vti id multis probat *num.* 17. quod *num.* 18. *& seq.* ampliandum putat non solum procedere in feudo nouo, sed etiam antiquo, quodque præiudicet etiam alijs agnatis talis culpa contra dominum. Contrarium verò quod indistinctè culpa patris præiudicet filio in feudo nouo, siue illa culpa respiciat dominum, aut feudalem conuentionem, siue non, subdit ibidem Gabriel *numero* 19. *vers. Contrarium*, tenuisse Gloss. *in cap. 1. in verb. Vocabuntur. in §. Si vasallus: titul. si de feud. fuer. controu.* & Gloss. *in cap. 1. de success. feud.* & ibi Bald. *col. fin.* alijque per eum citati, quod etiam limitat & ampliat vti *numero vigesimo, & seqq.* Tertia 8
verò conclusio principalis est (vti tradit idem Gabr. *dict. conclus. numero* 44.) in emphyteusi noua recepta pro se & filijs, patrem præiudicare posse filijs suis de illa dis-

disponendo in vita, vel morte in fauorem v-
nius filij, alijs penitus exclusis. Cuius ta-
men contrarium tenuisse refert Barth. *in l. Iu-*
risiurandi. §. Si liberi. col. 1. ff. De oper. libert.
aliosque *d. num. vers. Contrarium*, citatos. Pro
cuius conciliatione ponit *numer. 45. & 471.*
distinctiones quasdam, vt scilicet prima opi-
nio procedat, quando emphyteusis fuit em-
pta vel quæsita ex re patris. Secunda quan-
do beneficio concedentis tantum. Deinde
vt quando pater fuit primus qui recepit pos-
9 sit præiudicare, aliàs secus. Pro quarum opi-
nionum restrictione ponit limitationes non-
nullas quas Curiosus Lector ibidem videre
10 poterit. Quando autem res in emphyteusim
vel feudum fuerit concessa vsque in tertiam
generationem, dubitari hic solet an persona
illius cui est facta concessio censeatur inclu-
di in prima generatione, vel an prima ge-
neratio incipiat à persona descendentium;
nam opinionem illam quòd persona illius
cui est facta concessio compræhendatur in
prima generatione, videntur tenere Specul.
in titul. de loca. §. Nunc aliqua. vers. 150. Barth.
consil. incip. Concessa alicui Emphyteusis, alijq;
citati à D. Gabr. *conclus. 4. de iur. emphyt.* Con-
trariam verò partem tenuit Bald. *in addit.*
ad Specul. in d. titul. colum. 4. vers. Item in ter-
tiam generationem, & alij recensiti ab eodem
Domino Gabr. *d. conclus. 4. num. 1. vers. Con-*
trariam verò partem; vbi ponit vtriusque opi-
11 nionis limitationes. Cùm autem in aliena-
tione rei emphyteuticæ soluendum sit lau-
demium domino directo, hic controuerti
solet an id intelligendum sit de alienatione
quacumque rei emphyteuticæ, & quota,
certum est illud soluendum esse propter no-
uam inuestituram, quæ à domino concedi-
tur, & sic videtur laudemium, hoc est, quin-
quagesimam partem pretij, pro quo res ipsa
alienatur, exsoluendam esse, nisi aliud inter
partes conuentum fuerit in concessione,
non solum de rebus venditis aut permuta-
tis, sed etiam donatis, secundùm commu-
nem opinionem Doctorum, vti respondit
Iul. Clar. *recept. sentent. lib. 4. §. Emphyteusis,*
quæst. 23. excepto de fundis vel rebus in do-
tem datis, secundùm Crauett. *consil. 215.*
num. 6. sicut etiam non debet solui laude-
mium à filijs de hæreditate patris, quia non
est noua acquisitio, vti tradit Bald. *in c. Quem*
in Ecclesiarum num. 36. de constitut. Dec. *consil.*
441. num. 5. & in Auth. Prætereà. num. 20. Cod.
12 *Vnde vir & vxor.* Illud tamen quod dictum
est de fundo emphyteutico in dotem dato,
intelligendum est, vt per Crauett. *præcit. loco*
num. 7. quando pater non habet alia bona de
quibus posset filiam dotare; nam si alia ha-
beret, tunc non posset sine domini consensu
13 ista datio fieri. Loco autem prædictæ quin-
quagesimæ pro feudo Ecclesiæ laudemij loco
soluenda est sexta pars veri pretij, secundùm
Riminald. iunior. *consil. 38.* & sciendum ac
notandum est quod laudemium non solua-
tur ab emphyteuta, compræhenso in contra-
ctu, & qui vigore contractus emphyteusim
consequitur, vti tradit Gabr. Eugub. *consil. 84.* 14
num. 5. & consil. 92. qui tenet ibidem debere
laudemium solui ab emphyteuta, qui diui-
sionis titulo, rem totam consecutus est, quā-
do ad eam rem iure accrescendi, vel vi con-
tractus venire non posset, & pro clara illius
resolutione distinguit tres casus, quos vide-
re licebit apud eum. Quod autē diximus de 15
datis in dotem non deberi laudemium in
casu de quo suprà, ad hoc, & an non debea-
tur generaliter de datis in dotem, videndi
sunt Chassan. *in comment. in consuet. Burgund.*
tit. de mainsmortes, §. 10. n. 47. Boer. *in consuet.*
Bituric. tit. de consuetud. feudor. §. 20. & Guid.
Pap. *decis. 48. nu. 2.* vbi alios etiam casus enu-
merat ex quibus non debetur laudemium
domino, & idem Guid. Pap. *singul. 465.* asse-
rit laudemium non deberi de remissione, vel
cessione inter socios facta, allegando ad hoc
Barthol. *in l. Siue, circa fin. ff. De condict. furti*; &
sic in *l. vlt. hoc tit.* præscribitur emphyteutæ, 16
qua forma emphyteusim suam alienare de-
beat, videlicet consentiente domino, prædi-
ctaque ei conditione pretij oblati ab alio,
vt si velit habeat sibi prælationis nomine, &
per honoris prærogatiuam quod venale est,
ac insuper dominus coram publicis personis
declaret se consentire alienationi, cuius
consensus intuitu quinquagesimam pretij,
vel æstimationis loci, qui ad nouum emphy-
teutam transfertur, præfinit, sic paucis Im-
perator, celebri Textu *d. l. fin.* à quo ductam
esse laudemiorum, seu releniorum, vt loqui-
mur, originem edisserit. In illis tamen taxan- 17
dis ac soluendis non agitur summo iure à
censualibus feudalibúsve patronis, cùm sint
lucratiua & odiosa, vti ait Molin. *ad art. 109.*
consuet. Aurelia. & latiùs *ad consuet. Paris. §. 22.*
& §. 55. vbi quàplurima de varijs eiuscemo-
di iuribus quæ gallicè dicuntur *loz & ventes,*
quints & requints, venterolles & reuentons, citat-
que ibidem constitutionem huius *l. fin.* vt ar-
chetypum. Sciendum autem est primò pro 18
cognitione huius materiæ laudemia non esse
cōputanda pretio, nec partē pretij facere cū
de rescindenda venditione agitur, secundùm
Chopin. *lib. 1. de iur. And. tit. 1. c. 4. n. 2.* Deinde
ea non deberi licet vnus hæredum det alteri
in solutum reditus quosdam annuos ciuiles
qui hæreditatis non sint, ad æquādas portio-
nes hæreditarias, vti idē Chop. tradit. *eod. c. 4.*
n. 8. In cæteris verò scribit Molin. *ad consuet.*
Paris. §. 13. Gl. 3. n. 10. & 12. laudemia deberi
Domino censuali, iuraque feudalia patrono 19
feu-

feudali ex simplici venditione, vti etiam
iudicatum fuit in causa amplissimi Domini
Præsidis Namurcensis de Prost, contra Lo-
cumtenentem in Curia Feudali ciuitatis
20 Mechliniensis. Secùs verò esse in venditione
conditionali vel in diem, vti tradidit Mor-
nac. *ad tit. quando lic. ab empt. disced.* Vtrùm
autem in retractu gentilitio debeantur lau-
demia quærit Tiraqu. §.29. *Gloss.1. in princ.*
de retr. & ibi docet non deberi, ne quidem
de iure communi, quia istud fit ex necessi-
tate primi contractus, & inuito emptore,
quod etiam ait seruandum in venditione
cum pacto de reuendendo, vel cùm pacto
legis commissoriæ, aut addictionis in diem
donec venditio pura ac irresolubilis maneat,
vti sonant ipsissima verba ipsius authoris, &
ita etiam dictum & iudicatum fuit in causa
dicti Domini de Prost contra præallegatum
21 Locumtenentem. Quantum verò ad pacta
reuenditionis cæteraque resolutoria diuer-
sum id ex varijs regni consuetudinibus re-
soluendum censet idem Tiraqu. aliæ enim
statuunt non deberi laudemia vbi facultas
est redimendi in nouennium, secus si vltra
nouennium, vti sunt Turon. Audens. Cæ-
noman. Blesens. Aliæ cùm vel vltra solum
22 biennium, cuiusmodi est Melodun. Quin-
imò etiam contractu qui conualescit ab ini-
tio, posteaque dissoluitur vel rescinditur, pu-
tat deberi laudemia ex prima venditione
tanquam pura, sed non ex reuenditione
23 tanquam sequela prioris contractus. Deben-
tur quoque, inquit, si discedatur à venditio-
ne & pacto quod ex interuallo appositum
fuit, nec aliud iuris esse subdit, si sine eo pa-
cto. Vnde fieri docet vt tam ex venditione,
quàm ex reuenditione soluenda sint dupli-
cia laudemia, §.6. *gloss.2. numer. 4.5.6.& 7. de*
retr. conuent. quibus locis id ipsum multis 24
egit, & probauit. Chopin. verò *d. libr. 1. de iur.*
And. titul. de iurisdict. Andegoni. cap.4. numer. 11.
dicit, emptione iudicio resoluta non deberi
laudemia, & soluta repeti; quod etiam pro-
bat Anthon. Fab. *ad l.1. C. quando lic. ab empt.*
disced. per l. quoties, §. vltim. ff. de separat. & dictus
Fab. *ad l. vlt. C. commun. de leg.* Vbi ego quo- 25
que plura ad hanc materiam spectantia tra-
didi; & quod regulariter onus quinti pretij
spectet ad venditorem, videlicet in vendi-
tione feudi, sed in venditione prædij censua-
lis regulariter spectare ad emptorem, sicut
& laudemia, gabellas & id generis onera,
teste Molin. *ad consuet. Paris. §.22. num.6. & 7.*
ac titul.2. §.55. gloss.2. numer.1. Et ideò vendito 26
feudo per decretum in causam iudicati,
quintum pretij deductum fuisse de pretio,
etiamsi feudum emptum fuerit certo pretio,
vltra omnia onera realia, arresto interposito
super venditione Dominij de Lambusart in
suprema Curia Mechliniensi 7. Septemb.
anno 1591. In Artesia verò onus laudemio- 27
rum pertinet ad venditorem, sed in casum
donationis pertinet ad donatarium, vti vi-
dere licuit ex sententia lata in Concilio Ar-
tesiæ anno 1591. in causa Domini Nicolai
de Mommorencij contra Dominam Leo-
noram de Mommorencij Comitissam
Hoochstratanam, de quibus latiùs egi in
præallegatis titulis. Vide ad prædicta, præ-
sertim, an & quando emphyteuta alienare
possit melioramenta, Alban. ad Barthol. *hoc*
titul. ad l.3. Vincent. de Franch. *decis.40. &*
48. Viu. *libr.1. commun. opinio. vocab. emphyteuta*
alienans. Menoch. *de arbitr. libr.2. cent.3. cas.*
210. Roman. *singul.475.* Fernand. Vasqu. *in*
illustr. controu. nou. libr.3. cap.64. Menoch. *con-*
sil. 708. libr.8.

LIBER V.

Codicis Iustiniani Imperatoris

TITVLVS I.

De sponsalibus, & arrhis sponsalitijs & proxeneticis.

DECISIO CXXIV.

SVMMARIA.

1 *Sponsaliorum definitio.*
2 *Vnde dicta, quibusq; verbis, & quomodo, & quot modis contrahantur.*
3 *Et dissoluantur, & num. 4.5 6.8. & 9.*
7 *Ignorantia iuramento probatur.*
10 *Quando sponsa nomine veniat vxor vel non? & num. 11.12.*
13 *An mulier intra annum luctus sponsalia contrahere possit, licet non matrimonium?*
14 *Leges ciuiles prohibentes certis personis matrimonia iure canonico correctas esse.*
15 *Quæ personæ prohibeantur contrahere matrimonium.*
16 *Cuius & qualis consensus & deliberatio in sponsalibus requiratur? & num. 18.*
17 *Consensus mutuus an eodem tempore præstari debeat?*
19 *Surdus & mutus à natura, an possit contrahere sponsalia & matrimonia? & num. 20.*
21 *Quid de ebrio ea contrahente dicendum.*
22 *An ficta matrimonij promissio obliget? & numer. 25. 26.*
23 *Saltem vt sponsalia, vel promissio ad standum promissis. & num. 24.*
27 *Sponsalia clandestina an valeant quæ contracta fuerunt sine parocho.*
28 *An clandestina verba de præsenti inter puberes prolata habeant vim sponsalium vt obligent?*
29 *Vtrum subarrhatio annuli sit indicium sufficiens sponsalium aut matrimonij?*
30 *An dum parentes vel alij absentium nomine promittunt matrimonium non sint sponsalia?*
31 *Maximè quando sub pœna?*
32 *An iis pœna apponi possit soluenda per frangentem fidem.*
33 *Pœnamq; esse duplicem. & num. 45.*
34 *Et an ea debeatur.*
35 *Et soluta repeti possit?*
36 *Quid dicendum de pœna firmata iuramento?*
37 *An pœna interposita non minuens patrimonium sed consistens solum in lucro perdendo aut non acquirendo teneatur inire matrimonium sibi iniunctum sub pœna amissionis donationis vel legati?*
38 *An pœna consistens in lucro non acquirendo retrahens à matrimonio validè apponi possit?*
39 *Non reiici à legato eam conditionem à qua dictum fuit quempiam vxorem ducere debere de consilio nominati?*
40 *Conditio non nubendi, an & quoad quos valeat.*
41 *An arrha in contractu sponsalium apponi possint amittendæ per frangentem fidē sponsaliū?*
42 *Dans arrhas perdit eas quas dedit, & restituere debet eas quas accepit si per eum stet quo minus adimpleatur matrimonium.*
43 *An pro securitate matrimonii contrahendi interuenire possint fideiussores vel pignora?*
44 *Vtrum cogendus sit per Iudicem qui absque legitima causa, ea implere recusat?*
46 *Ad quem pertineant Arrhæ siue sequatur matrimonium, siue non?*
47 *Vtrum violans fidem sponsalium debeat restituere arrhas receptas cum pœna dupli vel quadrupli conuentionalis?*
48 *Prouisionem paternam circa liberos, maioris esse efficaciæ quàm tutoris.*
49 *Pater tutor vel consanguineus puellæ an possit accipere pecuniam pro copulanda.*
50 *An Proxeneta, hoc est, illi qui nuptias conciliant, pecuniam pro copulanda puella vel sponso illi inueniendo accipere possint?*
51 *Licet de iure ciuili patris requiratur consensus, de iure tamen Canonico sufficit contrahentium consensus.*

HVIVS libri quinti Titulus primus continuari à Doctoribus communiter solet ad præcedentem librum quartum, vti Molin. tradit *hoc tit. in rub. d. tit.* dupliciter. Primò secundùm *Gloss.* hic, quæ breuis est, sed non satis explicata, ideò sic eam intelligendam esse subdit, quia superiùs actum

actum est de contractibus iure gentium, vel etiam iure ciuili introductis, per quos circa res ipsas disponimus, accipiendo nomen rei generaliter pro mobilibus & immobilibus, corporalibus & incorporalibus, solo homine excepto. Illæ enim res personarum non sunt hactenus deductæ in contractus, ideò nunc est agendum, quomodo persona debeat personæ, vti fit per sponsalia & matrimonia, sic hoc respectu, dicuntur contractus isti matrimoniales personales, quia materia eorum est persona, sicut materia reliquorum contractuum fuit res, inde etiam est quod error circa rem, quæ deducta est in contractum, vitiat ipsum contractum, ac proinde Imperator acturus de matrimonio vel nuptiis, præmittit antea contractum sponsalium, cum illa sint plerumque præambula matrimonij futuri, vti dicunt communiter Canon *in rub. extr. eod.* vti videre licebit per definitionem infrà subdendam. Alij verò vti Azo. Cyn. & plerumque Doctores aliter continuant, sic dicentes: Suprà *in libr.* 4. actum est de contractibus societatis, qui plerumque ineuntur per nonnullos, commodioris vsus aut quæstus gratiâ, nunc verò agendum est de societate quæ per matrimonium contrahitur inter maritum & vxorem, & quia præambulum istius contractus sunt sponsalia, ideò de his priùs quàm de matrimonio agitur, quam pulchram esse, idem Molin. & Sichard. hic dicunt, sumptam ex *l. aduersus infr. de crimin. expil. hered.* vbi vxor dicitur socia domus diuini atque humani iuris, quod idem etiam videmus in *l. 1 ff. de rit. nuptiar.* dum illic Iurisconsf. nuptias definit, dicendo: *Nuptias esse maris & fœminæ consortium, diuini atque humani iuris communicationem habens,* id est, societatem, quæ societas, id est, æqualis omnium fortunarum, omnium commodorum & incommodorum communicatio, à veteribus pulchrè est indicata: Illis enim solemne fuit, cùm sponsas deducerent in domum noui mariti, dicere, vti Plutarchus tradit, Coniux scilicet marito: *Vbi tu eris Caius, ego ero Caia,* quasi dicere vellet, sic me adiungo tibi, vt in quacumque domo tu verseris, & qualis te vitæ conditio maneat, vt eadem me quoque tanquam sociam vitæ tuæ maneat. Sunt autem *sponsalia* (vti dicit *l. 1 ff. hoc tit.*) *& mutua repromissio futurarum nuptiarum,* vti ea etiam sic definiuit Pontifex Nicolaus *in c. nostrates 30. quæst. 5.* & dicuntur sponsalia à spondendo, cuius duplex ratio esse videtur, quarum prima est, quia spondere & sponte promittere, quæ spontanea promissio, maximè in hoc contractu requiritur; secunda autem est, quia antiquis mos erat, vt puella nuptura à patre vel tutore vel amicis promitteretur viro, vti ex Aul. Gell. *lib. 4. cap. 4.* deducit Alciat. *libr. 4. parerg. cap. 2.* Et inde qui promittebantur dicti sunt sponsus & sponsa, quasi alteri promissi, qui promittebat dictus est sponsor, & ipse contractus sponsalia, quia sponsa non à se, sed ab alio promittebatur, & hanc nominis rationem tradit Iurisconsultus *in l. 2. & 3. ff. de sponsal.* & *l sponsio. ff. de verb signific.* Sumuntur autem sponsalia tripliciter, priùs pro futuri matrimonij promissione, secundò pro matrimonio non consummato, ac proinde sponsa sic appellatur nupta alteri per verba de præsenti, nondum cognita, in *c. tertio loco de præsumpt.* & *cap. 2. & fin. de sponsal. duor.* vti etiam *Matthæi 1. cum esset desponsata.* Tertiò verò dicuntur sponsalia munera quæ à sponso sponsæ dabantur *l. 1. C. si nupt. ex rescript.* & ita etiam vsurpatur *1. reg. c. 18.* dum dicitur: *non habet Rex sponsalia necesse.* Sed prima significatio proprior & frequentior est, quia sponsas propriè intelligimus quas de futuro appellamus, secundùm Anthon. *rub. de sponsal. num. 4.* & ibi Panorm. *numer. 3.* Alex. de Neuo *numer. 4.* Felin. *num. 4. vers. item aduerte,* Couar. 4. *decretal. p. 1. cap. 1. num. 4.* Nam sponsam de præsenti iurisperiti vocant vxorem post nuptialem benedictionem, seu carnis copulam; antea verò eam non appellant vxorem, aut coniugatam, sed solùm sponsam de præsenti, *cap. ex publico de conuers. coniug.* eiusque ratio esse videtur, quia quodammodo adhuc est promissa, respectu effectus matrimonij, vti tradit Panor. *cap. tertio loco de præsumpt.* & Couarr. alios referens *in d. cap. 1. num. 4.* Per quæ autem verba illa contrahantur sponsalia, & per quæ matrimonium, tradit latè Reuer. Pr. Thom. Sanchez *in tractatu suo de matrimon. libr. 1. de sponsal. disputat. 18.* vbi doctè & latè tractat quotupliciter possint formari verba matrimonium vel sponsalia constituentia, & de quibus dubium esset an constituant sponsalia, vel matrimonium, vti ibidem *numer. 9. & seqq.* Eandem etiam materiam tractat Dom. Petr. de Ledesma *in suo tractat. de matrimon.* Verba autem quibus possunt matrimonium vel sponsalia contrahi sunt quintuplicia; quædam sunt de præsenti vel de futuro quoad sensum & significationem, vt, *Accipio* vel *accipiam te in meam:* alia quoad sonum & significationem de præsenti, sed propter aliquod adiunctum fiunt de futuro, vt, *Accipio te in crastinum:* alia de futuro quoad sonum, sed de præsenti propter aliquod adiunctum, vt, *Ex nunc te habebo in meam:* ac denique alia sunt dubia quem sensum efficiant, vt, *Volo te habere in vxorem,* vel *esse meam:* quibus omnibus verbis bifariam contrahi potest: Affirmatiuè scilicet vel negatiuè. De affirmatiuis tractat idem Sanchez *d. disputat. 18.* & de negantibus *disputat. 19. d. libr. 1.* Et illa sponsalia aliquando

aliquando etiam contrahuntur per verba de præsenti clandestinè prolata, quamuis iuxta Tridentinum Concilium non constituant matrimonium, secūdùm quosdam, vti idem Dom. Sanchez tradit *disputat.20.d.lib.num.1.* *& 2.* Quamuis *eodem num. & seq.* subdat contrariam sententiam, scilicet quòd eadem verba non obligent vt sponsalia, explicando *cap. vnic. de desponsat. impub. in 6.* & quando actus non valens vt geritur, valeat eo modo quo valere potest, & ita sæpissimè secūdùm priorem sententiam iudicatum memini à Reuerendiss. DD. Officialibus Reuerend. ac Illustriss. Domini Archiepiscopi Mechliniensis, ob id quod Concilium Tridentinum, quamuis matrimonium clandestinum puberum declaret nō valere vt matrimonium, non tamen irritauit id ipsum tanquam spōsalia clandestina, & sic tanquam sponsalia valere posse, vti idipsum confirmat idem Sanchez *disput. seq. 21. numer. 2. & 5.* Contrahuntur quoque sponsalia aliquando cum signis verborum vices supplentibus, maximè accedente consuetudine loci, vel præhabito tractatu inter amicos de matrimonio contrahendo, si quando sponsus arrhas vel iocalia, nihil aliud exprimens, mittit, & illa sponsa acceptat; nam hoc est sufficiens signum mutuæ promissionis, quando sponsæ de tractatu constitit, secundùm *gloss. c. tua. de sponsal. in verb. verba*, aliisque etiam modis, de quibus idem Sanchez *disputat. 22. & seqq.* Is verò qui contraxit sponsalia, cogendus est per iudicem seruare fidem sponsalium, nisi doceat id ipsum recusare legitima ex causa, vti tradit idem Dom. Sanch. *disput. 29. nu. 3.*
3 & ita sæpissimè iudicarunt in Tribunali Archiepiscopali; multis autem ex causis eadem sponsalia dissolui possunt, vtpote si ea contracta fuerint ab impubere, vel per parentes in eorundem absentia, ante absentis acceptationem, vel approbationem, vti etiam indicat Sichard. *hoc tit. num. 12.* idque fit iuris interpretatione, quia cùm inter impuberes non possit esse matrimonium, propter defectum ætatis, *c. ad dissoluendum, Ext. de desponsat. impuber.* ideò ius interpretatur illa verba præsentia, cùm non possint inducere matrimonium de præsenti, ne sint otiosa & inutilia, vt inducant saltem sponsalia de futuro, id est, dum sunt futuri nubiles, *cap. fin. ext. de desponsat. impub. & cap. vnic. eod. tit. in 6.* Et ideò eadem sponsalia dissoluuntur, si quando ad ætatem peruenerint, in matrimonium consentire nolint. Deinde sponsalia inter impares cōtracta dissolui possunt, vti tradit idem Sanch. *d. libr. 1. disputat. 14. numer. 1. & 3.* ac etiam quando magnum scandalum, vel malus exitus, vel odium inter ipsos timetur, idem *d. disputat. 14. numer. 3.* Tertiò partium mutuo consensu dissolui possunt, vti communiter tradunt Doctores, & etiam dicit Sanchez *d. libr. 1. disputat. 52.* Quartò ordinis susceptione, secundùm eundem *disputat. 47. numer. 4.* & *disputat. 46. numer. 7.* Dirimuntur 4
quoque per posteriora copulâ subsecutâ cum eadem posteriori, & per matrimonium validum, vti idem Sanch. tradit *disputat. 48. & seqq.* Reliquos autem modos quibus spōsalia dirimuntur vel dissoluuntur latissimè ibidem tractat Sanch. *disputat. 42. & seqq.* quos videre licebit, vti ob fornicationem subsequentem, ac etiam præcedentem, à sponso tempore sponsaliorum ignoratam, vti tradit Ludou. Molina *de contract. qu. 272.* & Henr. Henricquez *in sum. theolog. moral. lib. 11 de matrimon. cap. 14 numer 6* per *l. fin C. de sponsal.* Marc. *decis. 522.* Vtrùm autem propter 5
superuenientem paupertatem sponsalia dissolui possint satis controuersum est, in quo aduersus Panormit. ad *cap. quemadmodum. extr. de iureiur.* vnà cum Couar. *in 4. p. 1. cap. 5. num. 41.* Negatiuam partem tanquam veriorem sequendam existimo, vti etiam quando 6
post contracta sponsalia, aliquod notabile inconueniens, aut noua causa quæ à principio existens impediret ea contrahi, superuenit, præbet iustam causam dissoluendi ea, secundùm Hostiens. *in sum. de iureiur.* Nauar. *in Manual cap. 22. num. 27.* Ledesm. *de matrim.* 7
dub. 13. post cas. 13. Henricquez *de matrim. libr. 11. cap. 14. in fin.* Adeò quod asserenti se minimè promissurum si à principio talis causa extitisset, eamque sciuisset, in vtroque foro adhibenda sit fides, præsertim quando iudicio prudentis viri consideratis negotij circumstantiis, verisimile est nequaquam se eadem promissurum fuisse, si illud sciuisset vel præcogitasset, Nauarr. *in Manua. c. 18. num. 7.* & Sanch. *de matrim. d. libr. 1. disput. 63. num. 8.* quia ea quæ in animo consistunt, vti ignorantia, cum hominibus innotescere non possint, testibus nequeunt probari, & proinde partis iuramento standum est, Couar. *variar. resolut. libr. 2. cap. 10. num. 1.* Ioseph. Mascard. *de probat. tom. 1. concl. 45. num. 48.* & *concl. 94. numer. 5.* & Sanch. *d. numer. 6.* Denique spon- 8
salia etiam iurata soluuntur per matrimonium cum alia posteà contractum, vti tradit Sichard. *in l. 1. hoc tit. num. 14. & seqq.* & latiùs Sanch. *d. libr. 1. disput.* vti etiam ob alterius sponsi absentiam in longinquum profecti absque alterius licentia *dict. libr. primo.* 9
Sanch. *disput. 54.* Quando verò ob alterius fornicationem, notabilem fœditatem, morbum contagiosum, aliúdue malum superueniens alteri sponso, dissolui possint, tradit idem Sanch. *disput. 571.* pluresque causas *subseqq. disputat.* deducit ac resoluit, quas ibidem videre licebit, cùm easdem illic in vtramque

vtramque partem disputet & resoluat.
10 Sponsæ autem nomine priùs diximus venire propriè eam quam de futuro appellamus, sed Iurisperiti aliquando sponsam de præsenti, vocant vxorem post nuptialem benedictionem, carnisque copulam, & aliquando etiam in iure sponsa de futuro appellatur vxor, vt in *c. Iuuenis de sponsal.* ibi: *quia ipsa coniunx ipsius fuisse dicitur,* vti gloss. ibidem *verb. coniunx,* & similiter in sacris quandoque litteris eodem modo vsurpatur, *vt Genes.* 19. vbi Iacob dixit ad Laban: *Da mihi vxorem meam*, quæ tamen tantùm ei erat promissa. Aliquando etiam sponsus & sponsa de præsenti qui nondum matrimonium consummarunt, vocantur vir & vxor, *cap. omnis Rex, c. cum intimatur, c. coniuges.* & *c. coniugium,* 27.
11 *quæst.* 2. Ideò quoties de sponsis mentio occurrit, intelligendum id venit de sponsis de futuro, nisi aliud suadeat communis ac frequens loquendi vsus, & eius intentio qui legem condidit aut contractum vel testamentum fecit, vti tradit Couar. *d. cap.* 1. 4. *decretal. p.* 1. *in fin.* & idem dicendum est de statuto loquente de vxore, vt non intelligatur de sponsa, & in loquente de sponsa, vt non intelligatur de vxore, vti notant *in rubr. de sponsal* Præpos. *numer.* 6. & ibi Innocent.
12 & *in cap. in nostra de iniur.* quod tamen intelligendum venit cum distinctione hac; si materia est odiosa, tunc minime compræhendi sponsam de futuro, vtpotè si statutum contineat filiam maritatam non succedere patri vel marito, sed si materia fuerit fauorabilis compræhenderetur etiam spōsa de futuro nomine vxoris, & nomine mariti sponsus, secundùm Textum *in l. Non fine.* & ibi Cyn. C. *de bon. quæ liber.* Anthon. Cuc. *lib.* 5. *Institut. maior. tit.* 10. *num.* 8. & 9. per Gloss. *in l. solet* 10. *ff. de his qui not. infam. verb. non nocet,* vbi ex eo Textu infertur ius loquēs de vxore non trahi ad sponsam, quia odia sunt restringenda, & loquitur ibi Textus de sponsal. de futuro, & videntur etiam Anthon. Gabriel. *tom.* 2. *libr.* 11. *verb. matrimonij appellatione,* & Soarez *l.* 2. *fori tit. de los casamientos numer.* 34. id ipsum tenere, dum aiunt in odiosis nomine vxoris non venire sponsam, cùm odia sint restringenda; & sic secus videntur sentire in fauorabilibus, licet Tiraq. *post l. connubial. gloss.* 2. *numer.* 21. defendat in fauorabilibus etiam non intelligi sponsam de futuro, referens pro se Bald. *in l. solet.* §. *quæ virum. ff. de his qui not. infam.* Qui Bald. tamen ibidem, fauet prædictæ sententiæ priori, prout suis locis adhuc dicetur, vbi tradetur quando dicatur dispositio fauorabilis & quando odiosa.
13 Mulier autem post mortem viri quæ intra annum luctus matrimonium contrahere nō potest sub pœna, de qua *in l.* 2. *infr. de secund. nupt.* poterit tamen intra eundem annum bene contrahere sponsalia, secundùm *d. l. solet.* §. *fin. ff. de his qui not. infam.* quia in sponsalibus cessat ratio prohibitionis quę est seminis commixtio, vti tradit Sichard. *in rub. hoc tit. num.* 16. & ita aliàs censuisse intellexi supremam Curiam. Nunc autem de iure Canonico omnes leges ciuiles prohibentes certis personis matrimonia videntur correctæ, secundùm Abbat. Panorm. *in cap.* 1. *ext. eod.* de quo latiùs agetur *sub tit.* 2. vbi discutitur an is titulus per ius canonicum correctus sit, & an leges ciuiles disponentes circa substantiam matrimonij, vel prohibentes certas personas contrahere, correctæ & inualidæ sint. 14
Cùm hic pro regula communiter statuatur eos qui matrimonium contrahere possunt, contrahere etiam posse sponsalia; sciendum est sacramentum matrimonij quod ante Concilium Tridentinum celebrari solet absque Sacerdotis præsentia, nòn posse contrahere impuberes, mente capti, Monachi professi, & quibus subest impedimentum dirimens, de quibus D. Dom. Sanchez *in præd. suo tractat. de matrim. libr. disputat.* In contrahendo matrimonio authoritas curatorum vel affinium non videtur esse necessaria, sed tantùm consensus contrahentium requiri tradit Sichard. *in l. si pater* 4. *hoc tit.* licet secus esse dicat in pupillo sponsalia contrahente, ibidem *numer.* 2. & 3. mutuus enim consensus contrahentium facit matrimonium. Qui an simul eodem tempore præstari debeat controuertitur; sunt enim qui affirmant, & alij qui negant, existimantes satis esse quod is præstetur ab vtroque temporis etiam mora intercedente, quam probabiliorem censet Sanch. *libr.* 2. *de matrim. essent disput.* 32. vbi hanc materiam latissimè tractat, & dictam opinionem confirmat multis authoritatibus, hoc tamen addito modò altero non statim consentiente, prior qui consenserat non reuocet consensum, & ibidem respondet argumentis pro contraria sententia deductis. 15 16 17
Cùm promissio quæ ad sponsalia constituenda includat actum intellectus ordinantis & deliberantis ac voluntatis animum se obligandi & promittendi habentis, discutit prædictus Dom. Sanchez duo, cùm duplici ex parte claudicare possit illa promissio ne spōsalia constituat, nempe defectu aut deliberationis, aut propositi se obligandi & promittendi, & *disputat.* 8. *d. libr.* 1. discussit de deliberationis defectu, & requiri plenam deliberationem in quacumque promissione; pro prima sententia ponit ibidem *numer.* 4. Pro secunda verò sententia eam non requiri tradit *numer.* 2. & 5. Et ibidem censet eam deliberationem sufficere & exigi, quæ in materia lethalis culpæ sufficeret, vt consensus esset 18

culpæ

culpa mortalis, & ob id si quis ita aut alio passionis motu subito percitus sponsalia contraheret, tunc si tanta foret passio quòd rationis iudicium obtenebraret, & deliberationem ad peccatum mortale requisitam impediret, sponsalia non essent valida defectu deliberationis, vti idem tradit *d. numer.* eamque probat multis authoritatibus, & eam censet tanquam veriorem sequendam, modò concurrat legitima ætas; & ideò
19 etiam ibidem discutit an surdus & mutus à natura possit contrahere sponsalia? & censet ibidem *num.* 12. eundem si intellectum perspicacem habeat, ita quod signis edoceri possit, quid sit matrimonium, & signis indicare consensum, validè contrahere sponsa-
20 lia & matrimonium. Deinde an etiam qui ratione destituti sunt, vt insani & mente capti, deliberationem habere valeant, vt possint validè contrahere sponsalia & matrimonium, & ibidem *disput* 8. *difficult.* 3. *nu.* 15. dicit furiosum nihil posse facere, consensum liberum exigens, quale petunt sponsalia & matrimonium, & idem dicendum de mente capto, cùm ei assimiletur, intelligendo id de eo qui omnino rationis vsu destituitur, maximè etiam in furioso vel mente capto,
21 qui non gaudet dilucidis interuallis: & idem quærit de ebrio, an is si ebrietatis tempore contrahat matrimonium, aut sponsalia, nihil faciat, cùm consensu libero & debita deliberatione careat, & non obligari illo contractu censent Couar. 4. *decretal.* 2. *p. c.* 2. *nu.* 9. & Gregor Lop. *l.* 6. *tit.* 2. *p.* 4. *verb. el que fuesse*, quod dicit à nemine negari, si intelligatur de eo qui ita ebrius est, quod rationis vsu orbatus sit, & ita aliàs fuit iudicatum in cuiusdam causa, qui sic ebrius contraxerat sponsalia, in tribunali Archiepiscopi Me-
22 chliniensis. An autem sufficiat ad sponsalia contrahenda promissio externa ficta, qua alteruter vel vterque contrahens caret animo ver promittendi, aut se obligandi, discutit idem Sanch. *d. lib.* 1. *disputat.* 9. sed opinionem veriorem esse dicit *numer.* 5. necesse sponsalia, nec ex vi promissionis obligare.
23 Sed in dubio quando non cõstat de defectu voluntatis, & intentionis, verior videtur opinio quod in promissione matrimonij teneatur, & quod quilibet præsumitur dicere quod mente habet, vti subdit idem *dub.* 3.
24 *num.* 11. *&* 13. *dicta disputat.* 9. Sed an ficta illa promissio, licet non obliget vt sponsalia, vel promissio, non constringat eos ad standum promissis, ratione fraudis, & iniuriæ illatæ fictè promittendo, egregiè examinauit idem Dom. Sanch. *disputat.* 10. vbi primò pro resolutione eius quando sub spe ea virginem defloraruit, putat opinionem veriorẽ fore eum teneri eam ducere sub culpa letha-

li. Quam tamen sententiam aliquibus mo- 25
dis limitandam esse tradit *numer.* 5. *& seqq.* vtpote si conditiones dispares sint, si fœmina desflorata posteà cum alio fornicetur, aliisue ex causis de quibus suprà. Sed an fictè con- 26
trahens matrimonium per verba de præsenti absque interno consensu teneatur verè contrahere, tractat idem Sanch. *d. lib.* 1. *disput.* 11. & pro prima opinione scilicet non teneri fictè contrahentem verè consentire, probat nonnullis *num.* 3. & *num.* 4. subdit & probat secundam sententiam teneri, eamque moraliter & regulariter verissimam esse subdit *num* 5. quam extendit *numer.* 6. 7. *&* 8. tribus modis, vti apud eundem videre licebit; & *disput. seqq.* 12. *eodem libr.* 1. egregiè discussit 27
illam quæstionem: an sponsalia clandestina valeant, quæ facta non fuerunt coram Parocho & testibus, præsertim an sicut Concilium Tridentinum *sess.* 24. *de matrim cap.* 1. irritauit matrimonium clandestinum, ita etiam sponsalia clandestina irritauerit, vbi licet *numer.* 1. deducat nonnulla argumenta & authoritates negatiuam firmantes, posteà tamen *nu.* 2. pro contraria opinione, scilicet quòd clàm contracta valida sint, quodque non necessarium sit sponsalia celebrari coram Parocho & testibus, quamplurima deducit tam argumenta quàm authoritates, quibus probat Concilij Tridentini annullationem matrimonij clandestini non extendi ad similia sponsalia, eamque sententiam vltra præallegatos ibidem, dicit tenere Nauarr. *in summ. lati. cap.* 25. *num.* 144. & *libr.* 3. *consilior. in prima editio tit. de vot consil* 6. *numer.* 3. & *libr.* 4. *tit. de consanguinit. consil.* 3. *numer* 7. In secundo verò *eodem tit. de voc. consil.* 3. *numer.* 3. & *libr.* 5. *tit. de raptor consil* 4. *numer.* 3. *vers.* 5. Azeuedo *libr.* 5. *recopilat. tit.* 1. *l.* .. *num.* 10. & Bartholom à Ledesm. *de matrim. dub.* 25 *concl.* 6. & Gutier. *lib.* 1. *quæst. canon. c.* 18. *num.* 9. *in fin* & *de iuram. prima p. cap.* 51. *num.* 3 *& seq* vbi concludit *numer.* 8. ita esse, ac sæpè practicatum fuisse, ac id ipsum grauissimos tenere Iurisperitos nemine contra dicente, & proinde ibidem *numer.* 3. idem Sanch. respondet ad argumenta pro contraria opinione deducta & subdit *disput.* 13. non esse culpam clandestina contrahere matrimonia *num.* 2. cùm ea non sint iure nouo prohibita; & proinde *sequenti disput.* 14. dum discutit vtrum notabilis contrahentium, vero animo, sponsalia, disparitas, illa irritet, vel iustam irritandi causam præbeat, quando contrahens conscius erat conditionis alterius; vbi licet *numer.* 2. dicat veram esse sententiam valere, posteà tamen *num.* 4. subdit ex doctrina Domini Guttier. *libr.* 1. *quæst. canon quæst.* 20. *numer.* 23. patrem posse impedire sponsalia filij contra eius voluntatem inita, quando probabiliter timetur

magnum

28 magnum scandalum. Deinde *disputat.* 20. disputat hanc quæstionem; an aliqua verba præsentis temporis inter puberes prolata clandestinè, quæ constituunt matrimonium clandestinum, irritum iuxta Concilium Tridentinum habeant vim sponsalium, & vt talia obligent, saltem si iuramento firmentur, vbi licet *num.* 2. pro prima sententia deducat, obligare vt sponsalia vigore iuramenti, posteà tamen *nnmer.* 3. subdit secundam sententiam quam amplectitur idem Author, asserens nullam prorsus parere obligationem, quod etiam probat *num.* 4. dum dicit idem esse dicendum licet iuramento firmetur, & sic etiam tenere Guitier. *de iurament.* 1. *p.c.*51.*n.*28.*& seqq. vsque ad n.*37.& Azeued. *d.lib.*5.*tit.*1.*l.*1.*num.*28 subiungens *num* 5. illam tamen sententiam intelligendam (vti anteà etiam tradidi) nisi ratione damni illati iniusta deceptione ad hoc teneretur. Dominus tamen Zypæus *in suo iure Pontif. no.lib.*4. *de sponsal. nu.*1.*in fi.* tradit quod si postmodū alter resilire voluerit, alio instante cogendum esse ad matrimonij solemnisationem, licet conueniens sit vt coactionem præcedat

29 monitio. Cùm autem subarrhatio signum sit æquiuocum, cumque nihil præcessit ex quo matrimonium aut spōsalia præsumi possent, vti Menoch. alios referens *de præsumpt. lib.*3. *præsumpt.*2.*nu.* 1. *& seq.* ac Mascard. *de probat. conclus.* 1024. *numer.*2. *& seqq.* tradiderunt nullum inde matrimonium vel sponsalia præsumi, nisi consuetudo loci id significet, vti idem Menoch. *d.præsumpt.*2.*num.*6. asserit, & Couar. 4. *decretal.*2.*p.c.*4.*initio. num.*3. vel etiam verba vnius præcesserint; tunc receptio ac immissio operabitur alterius expressum consensum, vel etiam quando habito tractatu inter amicos de matrimonio contrahendo, sponsus misit arrhas vel iocalia, nihil aliud exprimens, & sponsa ea acceptauerit, tunc erunt sponsalia, cùm sufficiens signum mutuæ promissionis sit, quando sponsæ de tractatu constitit; idem etiam *disputat.* 23. tenendum esse censet quando

30 præsentibus & tacentibus, qui contrahunt parentes vel alij ipsorum nomine respondent absque eorum expresso consensu per verba de futuro, vel de præsenti coram parocho & testibus, & sic an priori casu sint sponsalia, & posteriori matrimonium, & per consequens an taciturnitas illa præsentis & intelligentis quid nomine suo agatur, sit sufficiens signum exprimens internum consensum, vt ita legitima sponsalia aut matrimonium constituantur: vbi exactè per quæstiones id dubium resoluit, & sufficere existimat, per *cap. vnic.* §. *fin. de despons. impub. in* 6. cum hac tamen limitatione, nisi filius metu reuerentiali parentum taceat, vti subdit ibidem *num.* 4. Idque speciale esse in parentibus subijcit ibidem *num.* 7. nam si alij respondeant, vti eodem *num.* dicit, desiderabitur aliud signum consensum internum exprimens, vt valeant spōsalia vel matrimonium, quod probat multis. Quando verò parentes pro filijs absentibus vel infantibus contrahunt, discussit ibidem Sanch. *quæst.*3. an satis sit posteà illos ratificare: & veriorem esse *num.* 17. non satis esse, licet præcedenti *n.* 16. indicet quamplurimos contrariam tenuisse sententiam, & ob id ibidem explicatur ab eo *d.c vnic. de desponsat. impub. in* 6. Si autem 31
promissioni alieni facti, alieniquе sponsalium vel matrimonij adijciatur pœna, quæritur an promittens immunis sit à pœna quando adhibita sufficienti diligentia id assequi nequiuit, & licet idem Sanch. *d lib.*1.*disput.*25. pro prima sententià ponat iure communi non esse immunem à pœna, & *num.* 1. *& num.*2. subdat secūdam sententiam distinguentem, affirmat tamen *n.* 3. eundem immunem esse à pœna & interesse, eamque probabiliorem fore, multis & argumentis & auctoritatibus firmat, quam sententiam comprobant Marant. in quæstionibus quas in fine disputation. *quæst.*7. *per tot.* & maximè *num.*20. subiungit, & Anthon. Gabriel. 3. *Tom commun. lib.*3.*de pact.concl.*2.*n.*2.& Guitier. *de iuram.* 1. *part.cap.*44.*nu.*3. Pro eius tamen clariori intellectu & resolutione, ibidem Sanch. *num.*4. *& seqq.* subiungit nonnulla quæ ibi videre licebit. Sed vtrum in contractu sponsalium 32
pœna apponi possit, soluenda per frangentē fidem ipsorum, doctè & exactè examinat præfatus Reuer. Pater Sanch. *d.lib.disput.*30. vbi supponendo in contractu sponsalium posse interuenire aut pœnam aut arrham quę datur in signum contrahendi matrimonium, aut pignus, & fideiussores; Insuper 33
pœnam esse duplicem quandam, quæ verè pœna est, quæ consistit in proprio patrimonio minuendo, aliam verò quæ consistit in non acquirendo aliquo lucro, quæ non est propriè pœna, vt dum legatur vel promittitur aliquid Titio si vxorem duxerit, vel ab vxore ducenda abstinuerit, quia non implens nihil deperdit, sed solum nō lucratur. Pro prima ibidem conclusione dicit pœnam 34
adiectam contractui prorsus irritam esse, & non valere, & pro secūda *n.*3. ibidem subdit, non tantum pœnam esse irritam dum per ipsos sponsos apponitur, sed etiam quando inter eos qui ipsos sponsos ita iure sanguinis attingunt, quod probabile sit fore, vt inducantur ad matrimonium ne consanguinei pœnam soluant, præsertim quando promissio pœnæ ita concepta est, vt matrimonij necessitatem inducat, nè ea incurratur. Pro tertia verò conclusione dicit pœnam appositam

inter omnino extraneos ipsis sponsis validam esse, cùm ea nullo modo impediatur matrimonij libertas. Pro quarta autem conclusione subiungit non valere promissionem pœnæ factam inter sponsum & extraneum, vt si sponsus promittat extraneo pœnam ni perfecerit sponsalia; ea enim (vti dicit *nu.6.*)
35 impeditur matrimonij libertas; Sed si pœna adiecta sponsalibus soluatur, quæritur an recipiens teneatur eam restituere. Quam quæstionem *disput.31.* prædictus Dom. Sanch. discuriens, censet veriorem esse & probabiliorem, recipientem minimè teneri restituere, saltem donec iuridicè exactus ad restitu-
36 tionem condemnetur. Quid verò dicendum sit quando ea pœna firmatur iuramento explicat *disputat. sequent.32.* peramplè. Si verò
37 pœna interposita non minuat patrimonium, sed consistat tantum in non acquirendo, vtpote si quis aliquid leget aut donec ea conditione vt legatarius vel donatarius teneatur certum inire matrimonium, aliàs legatum vel donationem amittat egregiè discussit idem Dom. Sanch. *disput. sua 33.* Quam ibidem in duplici casu agitari posse docet; quorum primus est, quando conditio est de matrimonio contrahendo; secundus, quando est de abstinendo ab eo. De priori conditione eadem disputatione agit, de posteriori verò sequenti, & quoad priorem duas conclusiones ponit; quarum Prima est, vt pœna consistens in lucro non acquirendo interposita ab ipsis contrahentibus irrita sit, idque *num.3.* multis probat. Secunda verò conclusio ab eo subiungitur *num.6.* qua asserit inter alios à contrahentibus validam esse pœnam consistentem in lucro non comparando, vt si aliquid legetur Mariæ ea lege vt Titio nubat, quare si illi non nupserit, non acquiret lucrum illud legati: non est enim illa verè pœna, sed potius spe lucri comparandi ea ad matrimonium inuitatur, vt *l. Titio. §.1. ff. De condition. & demonstr.* & *l.1. Cod. De institut. & substitut.* vbi communiter id tenent Doctor. vti etiam Mantic. multos referens *de coniect. vltim. volunt. lib.11. tit.18.* Et hanc conclusionem tenuisse aliàs in iudicando supremum Senatum intellexi, in casu quo quidam institutus fuerat hæres sub cōditione vel modo, vt duceret quandam ibidem nominatam, & quod si non duceret vellet eũ hæreditate priuari, secundùm Aretin. *in l. Si ita stipulatus fuero. §. Si tibi nupsero.* & Oldrard. *cons.16.* Illam tamen cõclusionem cũ aliquibus temperamentis intelligẽdam esse censet idem Sanch. *n.10. & seq.* quas ibi videre lice-
38 bit. Sin verò pœna illa consistens in lucro nō acquirendo sit retrahens à matrimonio, vt si legatum vel donatio fiat sub conditione ducendi vitã cœlibem, validè apponi possit, vel apposita reijcitur, supponendũ idẽ D. Sanch. *disp.34.* censet. Primò conditiones quas ius reijcit in vtroq; foro inualidas esse, quamuis constet de contraria testatoris voluntate, vti dixit *disp. præced. n.2.* & sic eas quæ prohibent nuptias; pro prima quæstione *d. disp.34.* dicit *n.2.* vitiare contractum, & irritum reddere, quando virgini ea conditio imponitur. Quãuis pro secunda conclusione ponat *n.3.* conditionem abstinendi à nuptijs omnino reijci ab hæreditate vel legato, & ea reiecta purè deberi, vti nuper iudicatum fuit in nostro Senatu. Discriminis illius varias rationes adfert 39
Sarmient. *2. selectar. c.3. n. vlt.* & vltra illas idem Sanch. addit hanc; ideò scilicet ius ciuile non sustinere contractus reiecta conditione impossibili, quia contrahentes ipsi cum adhuc sint superstites possunt suos contractus, sic vitiatos ob conditionis impossibilitatẽ, efficere validos, remittendo conditionẽ impossibilem: sed testator qui iam obijt non potest suam dispositionem ad debitũ modũ reducere, quapropter oportuit vt per legẽ ipsam reduceretur, reiecta illa conditione: quod nõ fit in pœnã sic testantis, sed in ipsius fauorẽ; nam supposito quod ille voluerit de bonis disponere, hoc tendit in illius dispositionis fauorẽ, quæ aliàs omnino corrueret quod ad debitũ modũ redigatur vt valida sit; insuper adhuc alias subdit conclusiones quæ nõ valent, vel reijciuntur à legato, *n.7.8.9.10.19. & 28.* quas ibidẽ videre licebit: sed *n.28.* pro octaua conclusione tradit non reijci à legato eam conditionẽ quæ in legato vel testamento additur, vxorem ducendi cum consilio talis personæ, eamque probat, licet sit contra doctrinam Dyni, Bald. Aret. Alber. Ioan. de Immol. & Iac. à S. Georgio, quos refert & sequitur. A Costa *l. Cum tale. §. Si arbitratu. limit.11. n.4. & seqq.* quia conditio matrimonij contrahendi alicuius consilio petito nequaquã aduersatur libertati matrimonij, secundũ Panorm. *c. Ex parte n.4. de constit.* & ibi Felin. *n.1.* Dec. *c. Si pro debilit. n.9. de offic. deleg.* aliosque quamplurimos quos referunt & sequũtur Ias. *in l. Turpia. §.1. n.4. ff. De leg.1.* Bened. *in c. Raynutius. de testam. verb. Qui cum alia. n.88.* Menoch. *consil.69. n.29. vol.1.* & Mantic. *de coniectur. vltim. volunt. lib.11. tit.18. n.10.* aliosque per plures ab eodem Sanch. relatos: idque cum temperamento, de quo ibidẽ *n.25. & 26.* Dictam autem conditionem non nu- 40
bendi tradit *q.2. n.29.* in vidua valere, & in viduo *n.31.* vicissim & in eunuchis qui generare nequeunt, alijsq; impotentibus ad generandum; eamq; conditionem *n.34.* valere fauore piæ causæ asserit *n.34.* & ita docere multos quos referunt & sequuntur Tiraquel. *de priuileg. piæ caus.* Guilielm. Benedict. *in d.c. Raynutius. verb. Qui cum alia. num.95.* & alij

alij ab eo relati,eamque conditionem impedientem nuptias, non perpetuò,sed ad tempus, vel respectu tantùm aliquarum personarum, validam esse, subiungit *n* 35. *& seqq.*
41 *vsque ad finem*. At si quid arrharum nomine in contractu sponsalium detur,sub conditione quod illæ amittentur per frangentē sponsalium fidem, egregiè discussit per tres quæstiones idem Sanch. *disputat*.35.& *n*.14. dicit
42 probabilius fore,arrhas cōstitui posse vtrimque, quia leges absolutè permittunt arrhas, nec in vanum fore hanc mutuam traditionem,cum dans arrhas perdat eas quas dedit, & restituere debeat quas accepit,si per ipsum stet quo minus celebretur matrimonium, quod probant Anthon.Gabriel. *Tom.*1 *commun.lib.*1 *.verb. Arrha*. alijque ab eodem ci-
4 tati. Vtrum verò pro securitate matrimonij contrahendi in contractu sponsalium interuenire possint fideiussores, & pignora, tractat idem Sanch. *disputat*. 38. vbi licet contrarias ponat sententias quoad pignora *n*.2. *&* 3. veriorem tamen dicit distinguere *nu*.4. sed quoad fideiussores dicit eos interuenire posse,cùm id nullo iure prohibeatur quamuis non teneantur ad pœnam sicut nec ipsi
44 contrahentes. Vtrum autem sponsalia mutuo consensu cōtracta adimplenda sint,sic quod is qui citra legitimam causam ea adimplere recusat,cogendus sit per iudicem fidem eorundem seruare, controuertitur ratione pugnantiæ quæ est inter *c.Ex litteris el.*2. *de sponsal.*vbi decidi videtur cogendum esse, & alterius *cap.Requisiuit eodem titul.*vbi oppositum sanciri videtur,cui consonat cap.2.*eod. tit.*vbi habetur, *commonendi sunt & omnibus modis inducendi*.Pro cuius itaque decisione triplicem fore sententiam asserit, quas omnes multis probat,sed tertiam multò probabiliorem fore asseuerat,qua dicitur & docetur priùs monendum esse,& si renuat cogendum esse per censuram, nisi prudens Iudex arbitretur attentis circumstantijs grauia mala & scandala timeri ex inuitis nuptijs, idque est quod in *dicto c.Ex litteris*.dicitur, cogendum esse, nisi rationabilis causa obstiterit. & ita intelligendum venit *d.c. Requisiuit.* vbi dicitur non esse
45 cogendum,scilicet quando rationabilis causa obstat. Diximus anteà in cōtractu sponsalium pœnam contractui appositam irritari, & quando non;easque quæstiones latissimè tractauit præfatus Reuer. P. Sanch. *q.* 30. *& subseqq.* vti etiam anteà tradidi de pœna vel conditione contractui matrimonij interposita, per quam non minuitur patrimonium, sed tantùm in non acquirendo vel lucro perdendo cōsistit,de qua latè egit idem Sanch. alijq; per eum allegati *disputat*.33.*& seqq.* vti suprà dictum fuit. Vti vicissim à me suprà actum de arrhis quæ sponsalibus apponi possent,ac etiam à D.Sanch.*d.lib.*2. *disput*.35.
& subseqq. Et *disputat*. 36. satis amplè tractat 46
idem Sanch.ad quem pertineant arrhę, siue patrimonium sequatur,siue non, per quin-
que conclusiones.Et *subseq*.37. *disput.* tractat 47
quæstionem hanc,vtrum in foro conscientiæ teneatur ante vllam iudicis sententiam restituere is qui fidem sponsalium culpa sua violat arrhas receptas,& pœnam dupli legalem, ac quadrupli conuentionalem, vbi dicit de pœna conuentionali quadrupli non leuem esse difficultatem,eamque pendere ex ea, vtrum pœna conuentionalis debita sit in foro conscientiæ,quando non imponitur pro interesse lucri cessantis, aut damni emergentis, & ibidem *nu* .2. triplicem esse sententiam ait quas ibidem videre licebit,censetq; *n*.4.tertiā sententiā qua asseritur nō deberi pœnā conuentionalem ante iudicis sententiam,probabiliorem esse,quam ibidem probat,& respō-
det *n.6*. ad argumentū primæ sententiæ. Ex 48
l.4.huius tituli Doctores communiter colligere & deducere solent, prouisionem paternam circa liberos,maioris esse efficacię quàm tutoris,ac proinde tutores vel curatores non posse dissoluere sponsalia contracta per pa-
trē puellæ. Deinde discutere an pater, tutor, 49
vel consanguineus puellæ, possit pecuniam accipere pro copulāda puella, vel sponso illi inueniendo. Quā quæstionē latè tractat Palat.Ruui.*ad c.Per vestras.in* 2. *p.* §.3. *n*.21. *cum multis seq.*vbi latè concludit,quod non, etiāsi viro condigno eam tradiderint. Quia cùm ad id ex officio obligati sint, inhonestū esset eo nomine aliquid accipere. & ita decidunt Odofred. Bald. Alberic.& Angel.*in l.Qui sine*
*vsuris.ff.De negot.gest.*nec nō Anchar.*consi*.174. 50
aliàs 175.vbi in terminis consuluit : lex enim proxenetas,id est,eos qui nuptias conciliant,
laudat,si nihil accipere velint eo nomine. Li- 51
cet enim ius ciuile velit eorū qui sunt in potestate alterius ,solum consensum cōtrahentium non sufficere,sed requiri etiam parentū, multęque idcircò leges tradant de consensu parentum ea contrahi debere,vt *in l.In sponsalibus. ff.eod.* neq; possit de iure ciuili filia patri contrahenti sponsalia pro se dissentire, nisi vnico in casu,scilicet quando daret ipsam indigno,aut turpi personæ, *l.Sponsalia.l. Sed quæ patris* 12.*ff.eod.* De iure tamen Canonico solū consensus contrahentium sufficeret, siue in potestate sint,siue nō,iuxta Gloss.*in c.*1. *Ext. De desponsat.impub.*& latè Dec. *in l. Nuptias. ff. De regul.iur.*& ideò secundū eadem iura videtur filia liberè dissentire à patre, siue dignum siue indignum maritum tradat,vti dicit Gl.*in d.c.*1. Vide ad dictū Tit.eiusq; materiam Panorm.*consil*.48.Viu.Soar. Capr.à Fin.Vezin. Villalob. *lib.*5. *Syntagm. titul.*5. Alciat. *lib.*1. *distinct.cap.*22.& Cuiac.*lib.obser u.cap.*28.

Bbb 2 TI-

TITVL. II.

Si Rector Prouinciæ vel ad eum pertinentes sponsalitias dederint arrhas.

DECISIO CXXV.

SVMMARIA.

1 *Quis Rector Prouinciæ.*
2 *Et qui ad eum pertinentes.*
3 *An hic Titulus per ius Canonicum sit correctus.*
4 *Et ab vsu frequentiori recesserit.*
5 *Licet Bugnonius deplorare videatur idipsum, vbique penè id obseruatur.*
6 *An Rector Prouinciæ sponsalia contrahens cum subdita, perdat arrhas.*
7 *Rectores Prouinciarum à Rege missi non possunt in iis contrahere matrimonium sine Regis consensu.*

QVIA suprà dictum est in genere de sponsalibus, quomodo fiant, & quid cõstitutum sit in arrhis sponsalibus, & de pœnis earum; nunc in specie tractat de sponsalibus quæ fiunt inter Rectores Prouinciarum, filios eorum & aliorum participes cum subditis; & pro intelligentia verborum Rubricæ, sciendum est Rectorem Prouinciæ illum esse qui præest
1 Supremæ Iurisdictioni, & vt nos vulgò loquimur, qui habet potestatem gladij, quos siue voces Præfectos, Præsides, Potestates, vel Rectores, nihil intererit, modo tales sint qui propter magnam potestatem possint esse formidini prouincialibus, vti tradit Molin. *hoc tit.* inde inferens, quod si aliqua potestas non haberet potentiam, vt verisimiliter posset inferre formidinem, quod hic Titulus noster non haberet locum, vti tradit Angel.
2 hic *ad l.1.* Pertinentes verò ad Rectores Prouinciarum *d.l.1. hoc tit.* appellat participes, & exponit scilicet filios, nepotes, propinquos, familiares, consiliarios Rectorum Prouincialium, & sub nomine sponsalium cuius fit mentio in rubrica, intelligendus non ipse contractus, sed ipsæ arrhæ sponsalitiæ, vti hic Azo tradit. Hostiens. *in sum. tit. Qui fil. sint legit.*
3 *§. Qualiter & à qua. vers. Si verò.* dicit hunc nostrum titulum de iure Canonico esse correctum, quem etiam sequitur Abb. *in c. 1. Extr. De sponsal.* nec non Barth. & Salicet. hic *circa fin.* vnde idem Molin. necessariò sequi dicit plura esse correcta, vtpote *l. Si quis officium ff. De rit. nuptiar.* aliásque plures quæ idem habent, quod hic *l. Ex nostra.* Et cum officia regalia hodie sint patrimonialia & perpetua ad vitam eorum qui ea obtinuerunt, secundùm Doctores *in l. Iurisperitos. ff. De excusat. tutor.* Et 4
ab vsu recesserit dictus Titulus, & *l. 1. C. De contract. iudic.* & *l. Quisquis si cert. pet.* ob id quod omnes magistratus hodie tam in Gallia, quàm in hisce Prouincijs sint perpetui, possunt, secundùm Bugnion. *lib. 1. leg. abrogat. satyr. 39. & satyr. 46. & 77. & 161.* ac *lib. 2. sectio. 67.* cum subditis contrahere, acquirere immobilia, atque alia quæuis matrimonia celebrare, & ab his in ius vocari, non obstante *l. 2.* secundum Io. Fabr. & Guidon. Pap. *q. 195.* possunt etiam Iudices esse in ea Prouincia in qua ortum duxerunt. Et hoc vbiq; ac passim seruatur, etiam in Supremo Concilio, etiamsi idem Bugnion videatur hunc 5
morem, maximo cum Reipublicę incommodo in desuetudinem abijsse deplorare, cùm ex eodem doceatur nonnullis arrestis id ipsum comprobatum fuisse, vti etiam probat Ioan. Luc *lib. 4. placit. tit. 1. arr. 18.* Neque 6
etiam in vsu est *l. vn. infr. si quacumq. prædit. potestat. vel ad eum pertin. ad suppofit. iurisdict. sua nupt. tentauer. aspir.* nec non *l. Quisquis supr. si cert. pet. l. Eos eod. tit.* & *l. Principalibus. ff. De reb. credit.* vbi Magistratus Romanorum prohibentur contrahere nuptias in prouincia cui præsunt: prohibenturq; ædificare domos & mutuum accipere à suis municipibus idque ea verisimiliter ratione, quia illo tempore Magistratus erant fiduciarij, momentanei, & annui plerumque, vti *d. satyr. 78.* dicit idem Bugnion. Quod tamen adhuc seruatur à Re- 7
ge nostro Hispaniæ quoad eos qui mittuntur in Indias aliásque loca circumuicina, sic quod sine consensu Principis matrimonia non possint inire in locis eorum gubernationi subiectis; & huius Tituli ac prohibitionis ratio esse videtur, ne per concussionem aut vim prouincialibus filias in vxores extorqueant, freti præsidio potentiæ suæ. Quod etiam probare videtur Alciat. *in l. Principalibus.* & idcircò intellexi aliàs à Principibus nostris quoad hasce Prouincias id etiam ordinarum fuisse. Vide ad hunc Titul. eiusque materiam Rom. *singul. 437.* Cuiac. *lib. 11. obseru. cap. 27. & lib. 4 c. 22.*

TITV-

TITVL. III.

De Donationibus ante Nuptias vel propter nuptias, & sponsalitijs.

DECISIO CXXVI.

SVMMARIA.

1 *Donatio ante nuptias vel propter nuptias an idem sit.*
2 *Et vnde sic dicta.*
3 *Eiusq́, descriptio vel definitio. Et num. 6.*
4 *Sponsalitia largitas qua dicatur.*
5 *An & quando ea restituatur, vel non.*
7 *An donationes propter nuptias seu doaria idem habeant priuilegium quod dotes.*
8 *Distinctio qua est quoad eas.*
9 *Vtrum maritus vendens bona patrimonialia vxoris sua cum eius consensu, restituere debeat pretium cum vsuris.*
10 *Donationem propter nuptias virum alienare non posse.*
11 *Et an non obligare.*
12 *Largitas sponsalitia qua dicatur.*
13 *Et cui cedat non secutis nuptiis.*
14 *Ratio* l. Si à sponsa.

HIc Titulus rectè continuatur ad præcedentes per Gloss. hic in hunc pænè modum, secundùm Molin. *hoc tit.* Instituerat Imperator in hoc quinto libro materiam nuptiarum, sed priusquam ad nuptias veniatur, solemus sæpè contrahere sponsalia, quę ob id dicuntur præambula matrimoniorum, ideò de his cùm iam tractatum fuerit, & contingat quod in contractu sponsalium, vti ante nuptias, fiant donationes vltrò citroque inter sponsos, quæ & ipsa præambula dicuntur eorundem matrimoniorum, ideò de his donationibus nunc agendum est, quæ cum non sint
1 eiusdem generis & formæ, ideò hic Imperator coniunxit tāquam duplices donationes, vnam quam vocat ante vel propter nuptias, alteram verò sponsalitiam largitatem. Et ne procedatur ex ignotis, sciendum est donationem ante vel propter nuptias hodie idem esse, per *l. fin. infr. eod.* quamuis olim simpliciter & vno nomine tantum appellarentur donationes ante nuptias, eò quòd antiquitus non fierent nisi ante nuptias, quodque numquam post nuptias procedebat, quod durauit vsque ad tempora Iustiniani Imperatoris, qui cùm videret passim in iure dici & exæquari dotes, cum donationibus antenuptialibus, & hoc insuper consideraret in dotibus seruari, vt non tantum fierent ante nuptias, sed etiam post & constante iam matrimonio, primò induxit, teste Molin. vt idem seruaretur in donationibus ante nuptias, scilicet quod quemadmodum dotes ante & post nuptias possint iugeri, minui & constitui de nouo, si anteà nullæ fuissent, ita etiā donationes ante nuptias posse, & ante, & post nuptias, vel angeri, vel minui vel etiā de nouo cōstitui, sic quod æquis passibus donatio ante nuptias iret, cum dote, vti tradit Gl. *in integrum Institut. De donat.* §. *Est & aliud, in verb. Exequitur.* Sed cùm *ff. De donat. int. vir. & vxor.* in vniuersum prohibeatur donatio, quæ fit inter coniuges constante matrimonio, quæ ex primitur in *l. 1. infr. eod. tit.* hic non absurdè obijci poterat, quo pacto potuerit donatio illa ante nuptias fieri matrimonio constante, quodque ea augeri & constitui possit durante matrimonio. Pro cuius solutione Molin. & Sichard. hic, dicunt, quod hic loquimur de donationibus ante nuptias, quæ non sunt simplices aut puræ donationes, sed fiunt à maritis erga spōsas, compensandi & retinendi beneficij accepti gratia. Quia cùm accipit ab vxore dotem illa fit sua, ac proinde non iniuria donat vicissim aliquid, in quo videtur magis compensare beneficium, quàm donare, & ob id cùm ex ea donatione non fiat pauperior, cum tantundem accipiat, quantum ipse donat, ideò benè introduxit Iustinian. illam donationem etiam fieri posse constante matrimonio; paulò tamen pòst cum videret idem Iustinian. Imper. rectè institutum à 2
Iustino, vt illa donatio antenuptialis (vti tum vocabatur) posset etiam fieri post nuptias, visum est ei inconueniens appellari donationem ante nuptias, fieri tamen post nuptias: ac proinde aboleuit vetus nomen, & quæ anteà dictæ erant ante nuptias donationes, Imperatoris auctoritate cœperunt 3
dici propter nuptias donationes. Est autem donatio ante vel propter nuptias quæ fit à marito sponsæ, in recompensationem, vti hic gl. dicit, dotis datæ, hoc est, vt vxor sit secura de sua dote. Et vti ab vxore proficiscitur dos, sic è diuerso quod fuerit datum à marito, vocatur donatio ante vel propter nuptias, & sic earum rerum donatarum dominium à marito transfertur ad futuram vxorem, quemadmodum dotis dominium ad maritum, quas proinde maritus ne consentiente quidem vxore alienare potest, iuxta *nouellam constitut.* 61. Sponsalitia autem largitas, quæ olim à Iurisconsultis inter puras donationes referebatur, *leg.* 1. §. *De donat.*

Iustinian. constituit, vt specialis esset contractus *nouell. constitut.* 109. vnde sumpta est *Authentica Et decursum eod.* Et sic quod olim sponsalitia largitas inter puras donationes referebatur, id ipsum hic correxit Constantin. *in l. Cum veterum* 15. *eod.* qui constituit vt simpliciter esset facta donatio ante nuptias, intelligeretur semper conditio futuri matrimonij, & ideò repetitur quod datum est non secutis nuptijs, quasi non constitisset
4 obligatio ab initio. Sponsalitia igitur largitas, cuius rubrica hic meminit, quamuis sæpè impropriè ponatur pro donatione propter nuptias, vt in *Auth. Siue à me supr. ad Velleia.* & ibi Gloss. propriè tamen loquendo ea dicitur, quæ simpliciter & purè confertur à sponso in sponsam, & è conuerso: Simplicem autem ideò dici tradunt Doctores, & inter alios Sichard. *in rubr. d. tit. num.* 8. vt videamus eam differre à donatione propter nuptias, quæ non est simplex, sed remuneratoria, vti dictum est. Et tradit Gloss. *in d. verb.*
5 *Exequatur.* quæ licet olim reuocabatur indistinctè, quando non sequebantur nuptiæ, hodie tamen id cum distinctione procedit; nam si stet per donantem ne sequatur matrimonium, tunc nulla fiet restitutio; sin autem sponsa donet ante nuptias, quod rarò fit, tunc non secutis nuptijs etiam non restituendo erit, quando ob solius donantis culpam non contrahitur matrimonium, fietque accipientis, id quòd acceperat; si verò ob donatarij culpam, restituet donanti quod ab ipso recepit, vti habetur *in l. Cum veterum. C. de Donat. ante nupt.* hic, & sic dissolutis sponsalibus quandoque acquiritur sponsalitia largitas alteri sponso, & consummato matri-
6 monio semper acquiritur. Cū donatio propter nuptias, seu ante nuptias, sit quod confertur à viro vel ab alio ipsius loco, pro matrimonij oneribus, ad similitudinem dotis quæ confertur viro per vxorem, & sic appellari posset dos. §. *Est & aliud. Institut. de dona. l. Cùm multa. C. hoc tit.* & dissoluto matrimonio etiam post consummationem redeat ad virum *c. fin. de donat. int. vir. & vxor.* vti dos data per vxorem viro, redit ad ipsam soluto matrimonio. Hic non sine ratione controuerti posset, an donationes propter nuptias, seu dotalitia & doaria, idem habeant priuilegium hypothecæ & prioritatis quod dotes; quam quæstionem tractant Mynsing. *cent.* 5. *obseru.* 4. Wesemb *consil.* 50. *num.* 17. vbi tenent vxorem ius tacitę hypothecæ habere à lege inductum pro restitutione dotis, & in omnibus mariti bonis, secundùm *l.* 1. §. *Et vt plenius C. De rei vxor actio* §. *fuerat. Institut. de actio*, & *c. Ex litteris de pignor.* Quod etiam probat idem Mynsing. *cent.* 4. *obseru.* 13. Dom. tamen Gayl *lib.* 2. *practic. obseru.* 25. *num.* 10. contrarium videtur statuere, & *obseru.* 81. *n.* 1.
Et 7. distinguit inter dotem numeratam & 7
cautam, vti etiam idem Mynsing. quoad priuilegium prælationis, quod vxor in bonis mariti contra creditores habet, cessare dicit in dote confessata, quæ est, de qua non aliter constat, quam per mariti confessionem; oportet enim mulierem docere realem dotis numerationem, hoc est, dotem à se re ipsa datam esse, si ceteris creditoribus præferri velit; mulier namque ratione dotis omnibus creditoribus, siue expressam, siue tacitam anteriorem habētibus præfertur, Coler. *lib.* 1. *cap.* 2. *num.* 189. contra Vaudum *lib.* 1. *q.* 21. Et sic non videtur vxor idem ius & priuilegium habere in bonis paraphernis & donatione propter nuptias quoad prælationem, vti idem Mynsing tradit *obseru* 4. *num.* 3. Vbi inquit Dominos Camerales sic intellexisse, allegans inter alios Couar. *lib.* 1. *variar. resolut. cap.* 7. vbi allegat Deci. *consil.* 521. & Salicet. *in l. Assiduis.* §. *vlt. Cod. Qui potior. in pign. habeat*, addens sic intelligendam esse Glossam *in cap. Ex litteris.* & idem Mynsing. *num.* 4. subditque eodem pacto accipiendum esse quod scribit Gloss. ibidem & *in* §. *Fuerat Institut. de action.* Nempe vxorem pro consequenda donatione propter nuptias, quoties eam sibi acquisierit, minimè posse vti iure tacitæ hypothecæ; id enim procedit quoad priuilegium prælationis: E contra tamen videtur Hartm. Hartm. tradere *titul.* 25. *de dot. obseru.* 9. dotem & donationem propter nuptias pari passu ambulare. Si autem con- 9
stante matrimonio maritus vendiderit aliqua bona patrimonialia suæ vxoris etiam ea consentiente, controuersum aliquando fuit in supremo Concilio, verum pretium cum vsuris restitui deberet. Et ibidem iudicatum fuit inter Dominum & Dominam de la Thour 24. Ianuarij anno 1604. id ipsum pretium cum vsuris restituendum esse: licet enim tempus creditoribus dotis ad restituendam eandem olim diuersimodè post solutionem matrimonij constitutum fuerit, ac nouissimè iure Codicis cautum sit *l. vn.* §. *Cùm autem.* & §. *Exactio de rei vxor. actio. lib.* 5. *Cod.* vt exactio dotis celebretur non annua, bima, trima die, hoc est intra tres annos, sed omnino intra annum in rebus mobilibus vel se mouentibus, vel immobilibus (scilicet alijs quàm soli, vt nominibus seu debitis) cæteris videlicet rebus quę solo continentur ilicò restituendis, diuisione facta fructuum pro tempore quo ante durauit matrimonium, remanente tamen priuilegio mariti, & viuente dissoluto matrimonio, vt conueniatur pro ijs quę in pondere, numero men-

mensurâve, consistunt, & pro mobilibus in quantum facere possit, non in solidum, *d.§. Cum autem. l.vn.de rei vxor.actio.& l.Alia.§.Eleganter. ff. Dissol. matrim.* hoc tamen tempus sicut cōcessum est creditoribus dotis, ad dotem restituendam, liberum, sic non prolongatur impunè; nam eo exacto, ob moram vsuras debent, non quidem sesquidraginales tantum, vti pendi iussit Solon, sed quadrantales, ex sanctione Iustiniani, *l. Cum quidam dotes.§. fin. C. De iur. dot.* quæ sunt tertia pars centesimæ. Placuit etiam Senatui Parisiensi 7.Februarij anno 1538. in causa cuiusdam Catharinæ de Bery, teste Papo. *lib.15. arrest. tit.4.arr.1.* vsuras, pro cessatione solutionis dotis, quincunces statuere, quia ea est iusta æstimatio prouentus patrimonij, quęque constituit & æquat veram rei totius æstimationem in viginti annis, *§. Si verò alicuius. Auth.De non alien. reb. eccles.* Angelus tamen *in §.Interdum.& §.fin. Auth.De fideiussor.* existimauit cum Cyn.& Goffied.*in l.vn.§.Exactio.* hæredem diuitem teneri statim quoque mobilia dotalia soluere, nec dari annum; quamuis reclament Barth. *in l.Diuortio.§.fin.sol matrim.* Salicet.*in d.§.Exactio.* Ludou.Roma autem *singul.461.* Alex. *in l. Debitoribus. ff De re iudic.* & Castr. *in l Non solum, sol.matrim.* intelligunt hunc statim mobilia restituere debere, nisi ex horum retentione annua iurium mobilium quędam commoda percepturus fuisset; ad quod videndus Boer. *consil.50.*

10 *n.19* Donatio autem propter nuptias in immobilibus consistens non potest etiam muliere consentiente alienari à viro, cùm eius vxor fiat domina, secundùm Text. *in Auth.*

11 *Donationem infr.de iur.dot.* propter hypothecā tacitam quam in ea habet; nisi in vno casu, scilicet quando vir aliunde posset consulere vxori, vti tradit Io.Sichard. *hoc tit. in rub. n.6.* allegans ad hoc Matthæ. de Afflict.*decis.311.* Nam si non sint alia bona viri, potest vxor agere hypothecaria, nisi probetur quod vxor effecta esset locupletior, vti idem Afflict. tradit *d.decis.num.5.& 6.* Et ideò *prædicto loco* Sichard. *num.7.* dicit Notarios etiam hodie cum emptoribus videre debere dum emunt bona donata propter nuptias, vel cùm illa obligant, & deinde iubent confici instrumentum obligatorium, curantque vt mulier quoque se obliget, aut dicat se consensisse obligationi; nam (vti ibidem subdit) ille consensus nihil operabitur, si maritus non habeat aliunde, vnde consulatur indemnitati vxoris propter dotem. Sponsalitia verò

12 largitas cuius rubrica hic meminit, etiamsi sæpenumerò impropriè ponatur pro donatione propter nuptias vt *in d. Auth. Siue à me supr. ad Velleia.* & ibi *Gloss.* tamen propriè loquendo ea dicitur quæ simpliciter & purè confertur à sponso in sponsam, & è conuerso spe ineundi matrimonij eiusque causa; ea tamen illius donationis est natura, vt pacto inito inter sponsos, ne ad donantem vllo casu redeat, statim acquiritur irreuocabiliter donatario, quamuis nec copula nec osculum intercedat, & eius culpa matrimonium non sequatur. *l.1.vers.Igitur.ff.De donat.* & *l Si mater.C.hoc tit.* Cuius ea ratio videtur, quia tunc est donatio simplex & pura, nec iure vllo prohibita; cùm non fiat inter coniuges, nec referatur in tempus matrimonij contracti, quæ sola donatio prohibita est, Gl. *§ Est & aliud.in verb Exequentur. Institut. de donat* Anthon.Gomez *leg.quinquagesima secunda. Taur. numero secundo*, Mathienz. *libro quinto, recopil.tit.2.Gl.3 n.3.* Si verò osculum sequatur sponsalitiam largitatem, vel iocalium 13 donationem, tunc secundùm *l.Si à sponso. C. hoc tit.* habebit sponsa medietatem, vti ibidem dicitur *in verb Rebus à sponso donatis interueniente osculo,&c.* Gutier.3. *pract quæstion. quæst.44.num.7.* & Barbos. *in rub. ff Sol. matrim.p.2. num.108.* Illius tamen *l. Si à sponso.* constitutionis rationem, pendere ab aliquo veteri more osculandarum sponsarum, 14 Franc. ille Cona. olim Senator apud Lu. etiam Parisiorum *iuris ciuil.lib.8.cap.11.num.7.* fatetur se ignorare. nisi Imper. alludens ad illud Plutarchi problema docere velit interdictas hominum fuisse osculis mulieres attingere præterquam agnatorum, quod in his fuerat concessum, vt si quæ earum vinum bibisset, vis anhelitus in cognitionem adduceret. quem osculandi vsum posteà Tiberius Cęsar edicto inhibuit, vt post alios retulit Alex. ab Alex. *genial. dier. lib.3. cap 11.* In tanto enim quondam pretio erat pudicitia & virginitas, vt si quæ osculum præbuisset impudica haberetur, vnde si osculum sponso datum erat, indicium & quasi certa spes futuri coniugij & concubitus, ideoque lucrari videbatur dimidiam partem rerum donatarum, etiamsi sponsus antequam nuberet, vitam cum morte cōmutaret; præstito enim osculo aliquid iam de pudicitia sponsę detractū videbatur Sed cùm hodie oscula nō sint 15 in tanto pretio nec æstimatione, vti olim, lex illa, *Si à sponso* in desuetudinem abijt, vti tradit Bugnio. *leg.abrogat.lib 4 lemma 31.* vbi sub finem dicit se arbitrari quod nusquam gentium fuerit iudicatum sponsam aliquam ob præstitum sponso suo osculum interueniente illius occasu, & sic non secuto matrimonio, dimidium bonorum ab eo sibi datorum lucratam fuisse. Quod si penes eam illud remaneat, id fit (vti ibidem subdit) quia vel inter partes contrahentes ita conuenit vel quia hæredes consentiunt. Itaque nihil osculum (vti posteà inquit) vel addit vel de-

detrahit ac derogat donationi, de qua superiùs mentio habita est, & idcircò si sponsa interueniente vel non interueniente osculo, titulo sponsaliorum fuerit aliquid sponso largita, & ante nuptias hunc vel illam mori contigerit, donatione infirmata ad donatricem sponsam siue eius successores donatarũ
16 rerum dominium transfertur. Proinde hic quæri posset, an si post sponsalia non solum accedant oscula, sed copula, lucretur sponsa sponsalitiam largitatem, cùm matrimonium peream videatur consummatum, secundùm *c. Is qui fidẽ de sponsal.* vti asserere videntur Anthon. Gomez. *l. 52. Taur. n. 3.* & Mathienzo
17 *lib. 5. recopil. tit. 2. Gloss. 3. n. 3.* Tamen cum hodie per Concilium Tridentinum *sess. 24. de matrim. c. 1.* cessarint matrimonia præsumpta, illaque minimè consumentur copula, nõ acquiretur per eam sponsalitia largitas, vti idem Mathienz. *d. tit. n. 4.* tradit & Molina *Tom. 2. De instit. tractat. 2. disput. 290. §. Quando autem.* vbi addit tunc non plus consequi sponsam per copulam, quàm per solum osculum; nam cum copula illa illicita sit, pœnaq; digna, non videtur afficienda præmio legali. Verum cùm ruborem & detrimentum sponsæ, leges considerarint quæ grauiora sunt copula secuta, quam solo osculo intercedente, videretur per eam copulam acquiri medietatem sponsalitiæ largitatis, quia quamuis copula post sponsalia coram Deo culpa lethalis sit, in foro tamen externo hominumque existimatione non tribuitur culpæ nec infamiæ fœminæ, cum fiat spe proximi matrimonij, ego aliquando dubitaui quid in eo casu iudicandum foret, & aliàs pro Iudice censui, tali in casu *d. l. Si à sponso.* locum habere debere in compensationem infamiæ sibi per
18 copulam illatæ: Eamque sponsalitiam largitatem à sponsa sibi donatam, an sponsus lucretur per matrimonij consummationem, controuertitur; aliqui enim negant acquirere, dicentes sponsũ teneri ea integrè sponsæ restituere, nisi apertè constet de animo donandi. Siquidem *d. l. Si à sponso.* in hoc casu nihil disponit, sed tantum quando sponsus donauerat sponsæ; & licet sint correlatiua, non est tamen eadem ratio; sexus enim fœmineus cum raro donare præsumatur tanquam auarissimus, vti habetur in eadem *l. Si à sponso. & l. Si stipulat. §. Si vxor. ff. De donat. int. vir. & vxor.* & idcircò in viro præsumitur animus donandi eam, secus autem in fœmina, vti tenet Azeued *lib. 5. recopil. tit. 2. l. 4. n. 16.*
19 Sed si donata sit à sponsa de futuro secundũ alios Doctores sponsus lucrabitur totam consummato matrimonio, secundùm *d. l. Si à sponso*, ibi. ***Quod si sponsa donationis titulo fuerit aliquid sponso largita, & ante nuptias hunc vel illam contigerit mori, ad donatricem sponsam, siue eius successores, donatarum rerum dominium transferatur***; sumpto argumento à contrario sensu; inde enim sequi videtur à cõtrario sensu nuptijs securis seu matrimonio cõsummato, non tenebitur sponsus iocalia sibi donata restituere, sed ea integrè acquiret; nam argumentum à contrario sensu est fortissimum in iure secundùm tradita à Dom. Præs. Euer. *loco à contrario sensu n. 1.* Deinde quia *l. Cum veterum hoc tit.* deciditur id quod datur à sponso sponsæ veram donationis rationem habere, factę sub spe ac tacita conditione futuri matrimonij: & ibi in fine sic concluditur, quæ similiter obseruari oportet, & si ex parte sponsæ in sponsum donatio facta sit; ergo sicut donatio sponsi sponsæ integrè acquiritur, à sponsa consummato matrimonio: eò quòd tunc purificetur conditio, & ob id maneat donatio absoluta, & pura; similiter eadem ratione donatio sponsæ sponso, quæ eandem tacitam condicionem habet, manebit tunc pura & absoluta, & integrè sponsi erit, vti tradunt Anthon. Gomez. *d. n. 3.* Mathienc. *d. lib. 5. tit. 2. l. 4.* Gloss. 4. *n. 2.* & Gutier. 3. *practic. q. 44. in fi.* Si autem sponsalia 21
dissoluantur absque vtriusque culpa, non tamen casu vt morte, sed data opera, aut ingressu religionis, voto castitatis, amissione oculorum, mutuo consensu, controuerti posset vtrum sponsa lucretur per osculum dimidium sponsalitiæ largitatis, vel etiam si alter sponsus culpa sua causam dissoluendi iustam præbeat, vt quia in longinquam profectus debito tempore expectatus non redijt, vel fornicatus est, lucretur sponsus innocens, aut sponsa resiliens à sponsalibus integram sponsalitiam largitatem, easque quæstiones egregiè & doctè per tres conclusiones resoluit Sanchez *in tractat. de sacram. matrim. lib. 6. de donat. int. vir. & vxor. disput. 21.* qui ad hoc videndus erit casu occurrente. Ad hæc etiam videnda sunt quæ tradidit D. Gudeli. *de Iure nouiss. lib. 1. c. 8.* vbi sub finem ponit in Gallia Celtica & his multisque alijs
regionibus vsum dotium & donationũ propter nuptias euanuisse. Et per eũ licere quod dotem vocemus quicquid bonorum mulier in matrimonium confert, ac scire se, subdit idem D. Gudel. *eodem loco*, in nonnullis prouincijs sic appellari, quin etiam vicissim quidpiam à maritis ibi pro securitate restitutionis eius assignari, quod simile dixerit donationi propter nuptias secũdùm *consf.* Burg. *tit. 17. & 18.* & ibi Chassa. De lucris nuptialibus verò & iure superstitis coniugis differit idem D. Gudel. *d. lib. 1. c. 11.* vbi *sub fi.* docet mares regionum lucra nuptialia passim agnoscere, non autem dotis & donationis propter nuptias, qualia iura verè apud nos non existere demonstrauit idẽ Gudeli. *d. c. 8.*

DE-

DECISIO CXXVII.

SVMMARIA.

1 ARRHÆ de iure communi accipiuntur pro ea re quæ traditur inter sponsos in signum & pignus matrimonij futuri, de quibus latè egit Sanch. *lib. 1. disp. 35. & seq.* & in Hispania accipiuntur pro donatione quã facit sponsus sponsæ vel maritus vxori in præmium dotis receptæ, vel nobilitatis vel pudicitiæ sponsę, quam ipsa soluto matrimonio lucratur, vti tradit idem Sanch. *lib. 6. disputat. num. 1.* & acquiruntur per matrimonij consummationem, & tunc vxoris efficiuntur, vti idem tradit *eodem lib 6. disput. 22. num. 18.* & illa assimilantur doarijs nostris nec non iocalis 3 sponsæ tradi solitis. An autem dentur in virginitatis sponsæ præmium, apud Doctores cõtrouertitur, ac proinde quæritur, an sponsa credita virgo à sponso, cùm tamen virgo non sit, teneatur eas restituere. Affirmant aliqui ratione styli tabellionum qui dicit eas assignari ratione virginitatis, & sic ea existente falsa euanescere; deinde quia probatur dari in virginitatis præmium, per *l. Res vxoris. Cod. De donat. int. vir. & vxor.* ibi: *quia pudicitiæ præmio cessit.* vbi Bald. *in fine* ait, donationem factam per virum vxori, præsumi fieri in pudicitiæ præmium, vnde Ioann. Lup. *rubr. de donat. §. 12 num. 1.* Gomez Arias *l. 49. Taur. num. 8.* & Padill. *Auth Res quæ num. 31. Cod. Communia de legat.* dicunt arrhas præsumi dari in præmium detrimenti virginitatis, quod per matrimonium sponsa patitur, quod etiam significant Couar *4. decretal. 2. p. c. 3. §. 7. num. 12* Villalob *in commun. opinion. littera A. vers. Arrha num. 251.* Anthon. Gabriel. *Tom. 1. commun. lib. 1. verb. Arrha.* & ideò cessante pudicitia & virginitate, irritam videri donationem; & in terminis hanc sententiam tenet Castill. loquens de sponsalitia largitate, atque alijs donatis per sponsam sponsæ, *l. 52. Taur.* super *Gloss. Antes de consumido num. 20. vers. Ex qua ratione.* vbi hæc ait: *Teneo indubitanter quod si sponsa fuit prius ab alio cognita, quod sponsus ignorabat, non lucratur iocalia data à sponso: nam datum sponsæ intelligitur datum in præmium pudicitiæ.* E contra alij censent arrhas non dari in virginitatis præmium, nec restituendas esse ab ea quæ verè virgo non est, licet à marito virgo crederetur, quia nullo iure (vti inquiunt) probatur arrhas dari in virginitatis præmium; nam ita possunt dari viduæ sicut virgini, & aliter corruptæ. vti innuunt Anthon. Gomez *d. l. 52. Taur. num. 13.* Couar *cap. Officij num 4 de testam. & 2. variar. cap. 6 num. 7.* & Gutier. *1. practic. q. 124. num. 1.* Dictus enim Anthon. Gomez *præcit. l. num. 12.* & Mathienz. *lib. 5. recopil. titul. 2. Gloss. 1. num. 6.* dicunt arrhas dari in remunerationem dotis, vel virginitatis, vel nobilitatis sponsæ, & Azeued. *d. lib. 5. tit. 2. l. 1. n. 26.* & *l. 2. num. 9.* ait dari in præmium virginitatis, vel nobilitatis. vel alterius causæ, & Valasc. *consil. 16 num. 6. Tom. 1.* ait censeri datas arrhas in compensationem dotis & honoris mulieris, ideò *consil 2. num. 4.* dicit esse imperitiam notariorum apponere ob virginitatis honorem: & secundùm hodiernos mores, eam solum donationis arrharum causam attendi

tendi, vt vxor ditior sit ad sustinendam vitam vidualem, in qua præsumitur, futurã, vt per-
4 maneat. Vtrum autem arrhæ possint inito matrimonio constitui, Greg. Lopez. *l. 1. verb. En España tit. 11. p. 4.* dicit hoc esse valdè dubium, quia *l. 1. & 2. tit. 2. lib. 3. fori*, videntur velle vt datio arrharum, vel saltem promissio, matrimonium præcedat, quia donatio inter coniuges omni iure prohibita est, subditque fortè posse inito iam matrimonio arrhas dari, quando nobilitas, vel ingens vxoris dos, vel alia causa induceret ad tunc donandum arrhas; secus quando meram donationem saperent, vti tenet Molina *Tom. 2. de instit tract. 2. disput* 431. §. *Dubium est num arrhæ. & §. Simili modo.* Probabiliorē tamē esse censet dictus Sanch *d. lib. 6. disputat.* 28. *n. 2.* contrariam opinionem, scilicet posse constitui ante vel post initum vel consummatum matrimonium in Hispanijs, quia ibidem donatio arrharum successit loco donationis propter nuptias, quæ iure communi poterat etiam fieri constante matrimonio, secundùm *l. Cum multo C hoc tit.* eaque est remuneratoria in præmium pudicitiæ, vel dotis, vel nobilitatis vxoris, secundùm Anthon. Gomez. *d n. 12.* Couar. 4. *decret. 2. p. c.* 3. §. 7. *n.* 12. Gu-
5 tier. 3 *pract. q.* 43. *n.* 5. Si autem filij parentibus antapochas dederint, quibus pollicentur se non petituros remittere summam aliquam eis promissam causa matrimonij contrahendi, noceant vxori quoad arrhas, ita quod ea quantitas fictè promissa, non sit computanda inter bona sponsi ad æstimandum decimam bonorum arrharum nomine promissam, & communiter Doctores censent inutilem esse cautelam illam, quia quantumcumque donatarius id polliceatur, infringi non poterit melioratio, vel promissio causa matrimonij contrahendi facta, in vxoris & filiorum præiudicium; contemplatione enim illius donationis nupsit, vel ampliorem dotem promisit, & sic muliere non consentiente, non poterit promissio vel datio illa annullari, vt Sanch. tradit *lib. 6. disput.* 13. *nu.* 7. & *disput.* 32. *num.* 5. quamuis illæ valerent in præiudicium remittentis, & sic hinc fit vxorem non posse pati diminutionem in arrhis sibi promissis, vti tradit Angulo *de meliorat. l. 6. Gloss.* 4. *num* 10. & ideò etiam Annæ. Rob. *rer. iudic. lib.* 4. *cap.* 1. discussit, an pactiones tabulis nuptialibus appositæ sint seruandæ, ita quod illis constante matrimonio contraria conuentione derogari non possit, & non posse ibidem tradit *cap. 1. & lib. 1. cap. 2.* docet clandestinas repromissiones extra contractum matrimonij factas reprobari & reijci, easque pro nullis haberi idque sic iudicatum fuisse à Senatu, rescissa clandestina repromissione, integram mille aureorũ dotem tabulis dotalibus dictã exolui debere arresto 2. Ianuarij anno 1579. latam, vt alio arr. 7. Septemb. 1584. alijsque posteà latis. Vtrum autem vir, cui dos non soluitur vel non integrè, teneatur ad integras arrhas soluendas, hodie controuerti solet. Aliqui enim asserunt virum magnas ar- 6
rhas promittentem, ea ductum ratione quod ampla sibi dos promissa sit, minimè teneri dote non soluta arrhas persoluere, & si minor dos, quam promissa est, soluatur, vel in rerum dotalium æstimatione decipiatur vir, posse pro rata minuere arrharum quantitatem, per *l. Pollicitatione 3. Cod. hoc titul.* & *ibi Gloss.* Quæ opinio licet vera sit illa tamen non videtur probari *d. leg. Pollicitatione*, quia loquitur in muliere quæ fallaciter se habuit, vti probatur ex illis verbis: *quoniam maritum in dote fefellit*; nam verbum, *fallere*, dolum & malitiam importat; deinde limitatè admodum loquuntur Doctores dictam opinionem tenentes, cùm in casu tantum loquantur quo vir ex magnitudine dotis promissæ ductus est ad tam amplas arrhas promittendum, & ideò Sanch. *d. lib. 6. disput.* 37. amplius sentit, quamuis maritus tempore promissionis arrharum, non meminerit dotis promissæ, aut fortè tunc nondum promissa sibi fuerit, sed posteà, posse non soluta dote non soluere arrhas: & si non soluatur integra dos, vel plus æquo æstimetur, minuere pro rata dotis non solutæ, vel pluris æstimatæ, quantitatem arrharum, quia non implenti non est implendum, *l. Quæro* 56. §. *Inter locatorem ff. Locati.* & frangenti fidem, fides seruanda non est, *reg. Frustra* 75. *de reg. iur. in 6.* & sic cùm frangitur viro fides dotis promissæ, non tenetur ipse seruare fidem arrharum promissarum, sed compensatione vti poterit, secundùm Rol. à Valle *consil.* 10. *num.* 1. 2. & 3. *Tom.* 1. vbi alios refert, & Gama *decis.* 370. *numer.* 2. vbi etiam docent non teneri virum soluere integras arrhas si dos integrè non soluatur, nisi matrimonium initum fuerit habita fide de dote certo tempore soluenda, & ante id tempus matrimonium dissolutum fuerit; tunc enim licet dos soluta non sit, tenetur vir vel eius hæres ad integras arrhas soluendas, quia habita fides de pretio pro numeratione habetur *l. Quod vendidi* 19. *ff. De contrah. empt.* & ibi scribentes. Deinde quia in nulla culpa est mulier quæ ante diem solutioni destinatam non tradidit dotem, vti docent Afflict. dicens ita decisum esse in Sacro Concilio Neapolitano, Guid. Neũiza. Soci. Bertrand. & Boer. quos refert & sequitur Rol. à Valle. *d. consil.* 10. *numer.* 4. Molina *Tom. 2. de iustit.*

tractat.

tractat.2.disput.431.§.Dubium est vtrum si dos, & Valasc. *d consil.3 sub fin.* Ex *l. Pollicitatio-*
7 *ne 3.* quæ pulchra & facilis est, atque in practica valde vtilis, vbi in summa dicitur frangenti fidem frangendam fidem esse, secundùm Barth. & Angel. docemur, quod vxor non lucretur ex pacto & consuetudine donationem propter nuptias, vel doarium seu dotalitiũ, dissoluto per mortem viri matrim. nisi dote soluta, vel pro ea parte qua soluta est, vti anteà dixi, & ad hoc facit Textus *in l. Si quis cum aliter. ff. De verb. obligat.* vbi dicitur; *Si quis cum aliter obligari conuenisset, aliter per machinationem obligatus est, erit quidẽ subtilitate iuris obstrictus, exceptione tamen doli poterit vti;* eiusq; ratio esse potest, quia quando sunt duę obligationes, vel causæ respectiuè ad inuicẽ, tunc deficiente principali causa, deficiet etiã altera causa vel obligatio, quæ respectu alterius causæ facta est; vnde cùm donatio propter nuptias fiat respectiuè propter dotem, antè promissam vel datam, quæ est principalis causa; illa causa non secuta, hoc est, dote non soluta, vel non tanta, quanta est promissa, tũc ex parte viri etiam cessabit altera obligatio donationis antenuptialis. Illa enim vocatur antipherna, hoc est, mutua & vicissitudinaria. Guid.Pap *decis.274.* Afflict. *decis.24.* Boer. *decis.22.* Nat. *cons.258.* Zabarel. *cons.47.* per Textũ *in Nouell.91.§ Sed & illud.* idque latè etiam tradit Hartman. Pistor. *lib.1. quæst iur. Roma. & Saxon. quæst.5.* qui ibidem alia elegantia tradit *de dotalit. q.4.* & Char. *lib.2. resp.63.* Per *l Cùm te sponsa 9. & l Si ma-*
8 *ter 12. hoc tit.* traditur, donationem perfectam per rescriptum Principis non posse reuocari, & simpliciter donatum simpliciter valere, & concordat cum *l.9. l 2. infr. de reuoc. donat. l. Mancipia in fin. infr. de seru fugitiu.* & aliæ leges hîc in *Gloss.* allegatæ. Quapropter rectè hîc dicitur donationem perfectam infirmari non posse principali rescripto, cùm duo sint vincula quæ illam donationem firmam retinent, scilicet voluntas vel consensus partiũ, qui est substantia & materia omnium contractuum, atque etiam secundum vinculum quod est legis permissio, & idcircò pro regula hîc tradi solet, vulgò in omni actu, ad hoc vt sit validus, duo copulatiuè requiri, volũtatẽ scilicet & potentiã, hoc est, vt velimus, & per legem possimus; Vnde quæritur an
9 clenodia sponsæ missa repeti possint; de qua Sichard. *in eadem l.9. nu.4. & seqq.* Et quando ea cum aliis ornamentis, catenis & annulis ad vxorem futuram à marito transmissis, mortuo marito apud vxorem maneat, & quando non, eleganter Afflict. *decis.315.* Aufrer. *in decis. Cap. Tholosan. decis.336. Dec. cons.280.* Dom. Andr. Gayl *pract. obseruat. lib.2. obseru.91.* & quando hæredibus mariti restituenda sint vel non, quævè talium appellatione comprehendantur latè Chassan. *ad consuet. Burgund. rubr.4. §.6. verb. Sur la moittie. num.6* Boer. *ad consuetud. Bituric. tit. de consuet. matrim §.4. Gloss.1.* & Barthol. Socin. *cons.1. lib.2.* In dubio verò donationem ornamen- 10
torum muliebrium, non præsumi à marito factam, disertè comprobat Menoch. *3. præsumpt.24. num.1.* Quod tamen fallit in rebus 11
vilibus & quotidianis; illæ enim donatę pręsumuntur, non verò pretiosæ ab vxore festiuis temporibus indutæ; & ita sæpè dictum declaratumque fuit à Duodecimviris huius vrbis; & hanc Fallentiam tali distinctione ex Barth. & aliis adduxit Dom. Gayl *d. obser.91. numer.2.* & Surd. *in tract. aliment. quæstion.2. numer.23.* inducens auctoritatem Nicolai de Neapol. Alberic. Bald. Angel. Fulgos. Castr. Immol. Salic. Socin. iunior. Cagnol. Grammat. Rol. Menoch. & Afflict. quibus addi possunt Mascard. qui & alios deduxit *de probat. conclus.563. numer.2.* & Joan. Vincent. Honded. *cons.30. num.14. volum.2.* & Barb. *in l. Qua dotis 34. numer.77. vers. Pro concordia.* & Jauin. Peregrin. *de citat. real. l.2. c.6. n.121.* Contrarium tamen & quod simpliciter tradita iocalia etiam præsumi debeant donata, asserere contendit Petr. Barbos. *in dict. l. Qua dotis num.75. ff. Solut. matrimon.* respondendo ibidem contrariis; quam conclusionem affirmatiuam communem esse, licet asserat, à multis tamen, maximè ab Alciat. *reg.1. præsumpt.18.* optimis impugnatur fundamentis, subdens in Germania communiter contrarium obseruari, quia huiusmodi largitiones ab hæredibus mariti non repetuntur, & sic vbi illa consuetudo viget, retentio traditorum, vti donatorum iure subsistit, vti in propriis terminis secutus Afflict. scribit Joseph. Lud. *concl.38. n.43.* Contrariũ verò tunc procederet, quando maritus iam antè ea habuisset in domo sua vti propria, nec vxoris causa eadem parari curasset, vti Barbos. *in dict. leg. Qua dotis numer.77. vers. Pro concordia.* tradit, posteriori casui adiungens alium; vt si maritus non tradidisset, sed passus fuisset vxorem vti iocalibus seu pretiosis ornamentis, per *l. Mortis suæ causa.54. § fin.* & ibidem Fulgos. *ff. De donat. inter virum & vxor.* Ob quam dissonantiam Petr. Salaz. *de vsu & consuet. cap.7. n.10. vers. Sed cum contra.* studet conciliationis hoc fœdere eã submouere; aut accõmodata fuerunt iocalia aliaque ornamenta ab amicis vel propinquis, ad finem vt mitterẽtur sponsæ, aut sponsi fuerunt bona, & vsus fuerit verbo, *dono*; priori casu donationẽ non præsumi, posteriori secus; quod posterius declarant fallere, quãdo de more regionis esset vt non censerentur donata; Barb. *in d. l. Qua dotis n.79. vers. Non obstat secũdum.* tunc.n. iuxta illã con-

consuetudinem videretur magis commodare, & non donare. Quoad annulum verò nuptialem, is donatus censetur, si quando repeti ab hæredibus mariti non possit, vti ex Natta Anton. Schap. *de iure non script. lib.* 4. *ca.* 20. *num. fin.* & ex Roma. Caualca. Crauet. & Surd. tradit Joan. Vincen. Honded. *consil.* 30. *num fin. volum.* 2. & Surd. *decis.* 166. dicit sic à se & alio Concommissario iudicatum fuisse, etiamsi esset pretiosus; nam cùm tractatur de annulis, nulla cadit distinctio sintne magni vel parui valoris, quia vtroque casu cadunt commodo sponsæ, & ita etiam iudicatum fuisse in Senatu Montisferrati refert idem Surd. *dict. decis.* Anton Fab. *hoc tit. definit.* 2. vbi refert sic etiam iudicatum fuisse
13 in Senatu Sabaud. Sed an ornamenta quæ à socero vel aliis etiam consanguineis mariti sponsæ missa fuere, donata censeantur, & quando, singularis quæstionis est, præsertim an cætera sponsæ per sponsum tradita sponso præmoriente ante traductionem præsumantur donata, & si osculum interuenisset, dimidiam partem rerum donatarum ad superstitem sponsam deferri, constitutione Imperatoris Constantini ordinatur *dict. l. Si à sponso*. quam legem in confirmationem eius adduxit Tiber. Decian. *resp.* 33. *num.* 24. *volum.* 4 cuius meminit etiam Peregrin. *de citat. real. lib.* 2. *cap.* 6. *numer.* 120. & in illis terminis probat Vincent. de Franch. *decis. Neapol.* 503. subdens ibidem ita iudicasse
14 Senatum. Egregia autem quæstio illa est, cuius meminit Domin. Gayl *sub fin.* remissiuè; an & quando sponsæ per socerum tradita ornamenta censeantur donata. Pro cuius resolutione vltra eum videndi sunt Surd. *decis. Mantua.* 166. Menoch. 3. *præsumpt.* 26. & *consil.* 861. *numer.* 21. Jauin. *de citat. real. lib.* 2. *cap.* 6. *numer.* 122. Barbos. *in dict. l. Quæ dotis. Digest. Solut. matrimon.* Vincent. de Franch. *decis.* 5030. Borgn. Caualcan. *decis.*
15 Finiz. 18. *numer.* 21. *par.* 2. Ex *l.* verò 12. fundari potest Curiæ Parisiensis arrestum apud Charond. *lib. resp.* 39. quo definitum est, quod à socero vel socru genero vel nurui datur, illorum proprium esse, atque pro tali in diuisione bonorum, tam ipsorum coniugum, quàm liberorũ, haberi, & diuidi si per contractum scilicet antenuptialem vel ante nuptias donatum sit, vti eleganti specie ostẽdit ibi Char. quem vide & *resp.* 82. *eiusdẽ libri*, vbi multas elegãtes species refert, in quibus donatum proprium censetur illius à cuius amicis vel parentibus donatum est, quod omnino pertinet ad limitationem & interpretationem illius superioris decisionis, & pendet ex formula conceptę donationis, & vidẽdus est etiam idẽ Char. *resp.* 43. *lib.* 7. vbi de rebus legatis, & an in communionem veniant agit,

& an donatio à patre filio facta in subsidiũ 16
futuri matrimonii, sit simplex, an propter nuptias donatio. Et D. Gayl *d. obser.* 91. *n.* 5. tradit vestes aliasq; res pretiosas filiæ in elocationẽ à parentibus traditas, conferendas esse; & ei videtur subscribere pluribus confirmando Ern. Cothmã. *cõsil.* 3. *n.* 41. *l.* 1. Et sic aliquoties iudicatum fuit à nostro Senatu Prouinciali.
Si autem maritus cum consensu vxoris ven- 17
diderit aliqua eius bona patrimonialia, & pretiũ in retractũ rei alicuius sui propinqui venditæ impẽderit, illa res sic retracta mariti fit, nõ mulieris, etsi ex bonis eius solutũ fuerit pretium, & ita iudicatum fuit per arrestũ pręallegatum inter Dominum & Dominã de la Thour 24. Jan. an. 1604. Si verò mulieri 18
assignatum fuerit doarium conuentionale, quod singulis annis sit perceptura super bonis mariti post eius mortẽ, & eo mortuo mulier superstes apprehendat eiusdẽ bona mobilia, & ita obnoxia sit omnibus eius debitis; illud tamen debitum doarij conuentionalis in eius persona non cõfunditur, sed hęredes mariti id soluere debebũt, vti iudicatũ fuit in suprema Curia 15. Julij an. 1600. inter Ducissam Arschottanã & D. de Sempy; in qua causa quãuis eadẽ petiisset se restitui in integrum contra dictã immiscuationẽ. vel omissionem renunciationis, quæ dicebatur à cõsuetudine formaliter requiri; nihilominus tamen per dictã sententiam vel arrestum, nulla fuit facta quoad hoc restitutio, tamquã non necessaria; cuius ratio esse videtur, quia cùm vnum & alterum ei cõcessum sit, non videtur quod acceptatio vnius, inducat priuationem aut confusionẽ alterius, secũdùm Text. *in l. Titia* 85. *ff. Ad leg. Falcid.* ita quoq; fuit iudicatum an. 1604. inter D. Comitissam & Comitẽ de Bossu, prout etiã iudicatũ fuit ante festũ Paschę an. 1595. in causa Domic. Helenę de Salmier contra D. Margaretam le Poiure, & an. 1596. vel 97. inter D d'Elsbroeck, ex vna & Dominã de Halmael ex alia, per Text. *in l. Verbum:* 64. §. *Si seruo. ff. Pro soc.* & ibi Glos. sed obstat *l. Heredes.* §. *fin. cum l. seq. ff. Famil. hercisc. & Gl. in l. Si filia* 69. *cum l. seq. ff. De legat.*
Quapropter aliquãdo etiam controuersum 19
fuit an constante matrimonio, creditoribus ad inopiam vergentis mariti, denegetur ius offerendi aduersus vxorem assecuratam. Et non posse tradunt Gayl *obser.* 112. *d. lib.* 2. *n.* 7. communiori calculo receptum esse contrarium Gayl probat *dict. obseruat.* 112. cui accedit catalogus firmantium per Fabric. de Anna *consil.* 69. complectens pręter eundem Gayl Jo. And. Barthol. Cardin. Alban. Jacob. de Pur. Jacob. de Aren. Cyn. Alberic. aliosque ab eo relatos, & vltra hos Asinius, Neguz. & Thesaurus, ostendunt ex multorum insignium Doctorum testimonio esse
con-

cōclusionem hanc veriorem, & magis communiter receptam, & iuxta eam aliquoties iudicatum, teste Afflict. *decis.* 199. & Vincent. de Franch. *decis.* 54. qui ibidem testatur multoties iudicatum fuisse, insuper Viu. *decis. Neapol.* 413. *num.* 5. dicit eam veriorem & crebriorem, & Ludou. Morot. *in quest. de iur. offer. num.* 9. *vers. Mihi quidem probabilior*, dicit eandem probabiliorem, & crebriorem, quod etiam firmat. Io. Bapt. Costa *de facti scient. distinct.* 80. *numer.* 13. *cent.* 2. & Barbos. *in l. Si constante* 24. *nu.* 6. *vers. Quinimo licet regulariter*, & iterum *nu.* 62. *§. Sol. matrim.* & Magon. Florent. *decis.* 68. *nu. fin.* & iuxta eandem quoque iudicauit Rota Genuens. asserente Flamminio Chartar. *causar. execut. decis.* 8. idemque censuit Senatus Sabaudiæ vti refert Anthon. Fab. *de iur. dot definit.* 53. Huius autem contrarium conclusionis asserentes, refert Fabric. de Ann. *d. consil.* 69. *nu.* 9. eosque fore Baldum, Castr. Angel. Immol. Roman. aliosque allegatos, qui nonnulos pro contraria recenset sententia, cum nihil minus faciant, vt inter alios Roma. qui magis fauet conclusioni huic, retenta sic veriore, probabiliore & communiore asserentium sententia, ea extendenda videtur vt procedat, siue conueniatur vxor, siue etiam agat iuxta Francisc. Viu. *decis.* 418. *nu.* 6, Quæ conclusio declaratur, primò vt vera sit, modò mariti bona quæ denegat auocari vxor stabilia & immobilia sint; nam illa eligere nec dimittere cogitur vxor offerentibus creditoribus, vti in terminis iudicatum fuisse à Senatu Neapolitano, asserit Vincent. de Franch. *decis.* 54. idque probat Franc. Viu. *d. decis.* 413. *per tot.* & præcipuè *nu.* 5. quod subdeclaratur fallere secundùm Anthon. Fabr. *C. de iur. dot. definit.* 17. quando nihil in bonis esset, nisi vna domus, ex cuius pretio & mulieri & creditoribus sufficienter consuli posset; quando enim illa bona pro dote & donatione propternuptias sufficerent, excessiuum illud creditoribus est dimittendum, teste Gayl *d. obseru. numer.* 13. Quam sententiam probare videntur Rol. à Valle, Asin. & alij relati per Morot. *de quest. de iur. offer. nu.* 9. *vers. Quid igitur tenendum.* sicque etiam iudicarunt Senatus Pedemontanus, teste Osasc. *decis.* 135. & Neapolitanus secundùm Vincent. de Franch. *decis.* 54. & cum eo moderamine videtur eandem tenere Dom. Andr. Fachin. *lib. controu. c.* 100. ibi: ***nam cur liceat mulieri, pro dote exempli gratia mille aureorum omnia bona mariti detinere æ-***
20 ***stimationis fortè maioris.*** Doarium verò non potest quis coniugi futuræ constituere vltra valorem suorum bonorum immobilium, sicut iudicatum fuit à supremo Concilio 15. Julij anno 1600. inter Dominam Ioannam de Bloys Ducissam Archottanam ex vna, & Dominam de Sempy ex altera, vbi doarium dictæ Ducissæ promissum per defunctum eius primum maritum Dominum de Beauuois fuit restrictum & limitatum, vt capi deberet super bonis eius immobilibus per dictam Dominam de Sempy sub beneficio Inuentarij apprehensis, vel super dominio de Mazieres, in quo totum defuncti patrimonium consistebat, idque quatenus illud dominium tum temporis valebat: & quia illud tunc erat venditum cum pacto de retrouendendo, ita quod cùm nuptiæ celebrarentur nihil esset in bonis dicti Domini de Beauuois, quam pretium quo venditum fuerat dictum dominium quo redimi poterat, iudicatum fuit ab eadem suprema Curia, quod illud doarium, eiusque arrieragia caperentur super dicta terra vel dominio, quatenus plus valebat tum temporis, quàm pretium quo vendita fuerat, & fuit eodem arresto adiudicatum doarium solummodo ab eo tempore quo dicta terra de Mazieres fuit redempta. Ita quoque iudicatum fuit inter Dominam Principissam de Mansfelt & Tutores Comitis de Hoochstraten, vbi petebatur reductio & diminutio doarij, sed per sententiam dictæ Curiæ non fuit ea admissa, quia ibidem erant multæ considerationes pro doario facientes, vti liquere potest ex arresto 18 Septembris anno 1604. lato. Illud autem doarium conuentionale mulieri promissum non habere beneficium prælationis contra creditores personales titulum onerosum habentes, quinimò ijs postponi iudicatum fuit à dicta suprema Curia præallegata 15. Julij anno 1600. sed ibi non agebatur de bonis mariti à quo constitutum erat doarium, & à quo lucrum hoc donatum videbatur, at de bonis hæredis mariti, & adhuc dicta Ducissa collocata fuit eodem arresto post actiones titulo oneroso quæsitas. Id verò an locum habeat in dote con- 21
fessa ex tacita hypotheca, qua ratione dotis vxor præfertur cæteris mariti creditoribus, vti tradit Gayl *obseru.* 25. *d. lib.* 2. vbi docet vxorem nō habere præferentiam ob dotem cautam, nec tamen numeratam, quamuis confessatam, vbi & *obseru. subseq.* 80. tractat, eandem quæstionem, maximè an affirmantium sententia in dote cauta, vel nondum numerata, & tamen confessata, locum sibi vii dicet, & negatiuè idem Gayl *d. obseru.* 80. *num.* 1. resoluit, dicens sic iudicasse Imperialem Cameram; Quidue in donatione propter nuptias dicēdum sit tradit Petr. Barbos. *in princ. d. l. Si constante nu.* 8. *ff. Sol. matrim.* quamuis dos promissa dici possit dotem fore, vti tradit Alex. Raudens. *de Analog. c.* 6. *num.* 13. ac proinde pro eius resolutione in-

Ccc ter

ter moderniores adeundus erit Fachin. *lib. controu.* 10. *c.* 24. qui affirmatiuè insistens, plerosque allegat. Accuratè vtramque opinionem, & vtriusque rationes refert Petr. Barbos. *in rub. p.* 4. *num.* 1. 2. & 3. *ff. Sol. matrim.* & diffidentium diluens, pro negatiua concludit. Vide ad præd. Tit. & illius materiam Mynsing. *in obseru. Imperialis Cameræ centur.* 2. *obseru.* 33. Gayl *obseru. lib.* 2. *obseru.* 126. & 149. Socin. *reg.* 143. Bald. Nouell. *in tractat. de dot. p.* 6. *special.* 14. Schurf. *consil.* 40. Boer. *decis.* 27. Crauett. *consil.* 426. & 505. ac *consil.* 880. Fachinæ. *lib.* 3. *controu. c.* 80. Cuiac. *lib.* 5. *obseru. c.* 4.

TITVL. IV.

De Nuptijs.

DECISIO CXXVIII.

SVMMARIA.

1 *Nuptæ & nuptiæ vnde dicantur.*
2 *Earum definitio.*
3 *Nuptias qui contrahere possint.*
4 *Nuptiæ quæ illicitæ sint.*
5 *Quis adeundus matre, tutore, & consanguineis discordantibus cui puella spondenda sit.*
6 *Liberi de iure ciuili matrimonium contrahere non possunt sine consensu parentum.*
7 *An liberi nati ex matrimonio sine consensu parentum contracto sint legitimi.*
8 *De iure Canonico sufficit consensus contrahentium.*
9 *Hic non est sequendum ius ciuile sed canonicum etiam in computatione graduum.*
10 *Licet iura ciuilia requirant consensum parentum in nuptijs filiorum, sufficit tamen quod is ex post sequatur expressus vel tacitus.*
11 *An & quando contrahentes præter consensum parentum exhæredari possint. Et numer.* 14. 16.
12 *Egressa vigesimum quintum annum sine consensu parentum impunè nubere potest.*
13 *Statutum vel edictum an valeat quo liberi prohibentur contrahere nuptias sine consensu parentum.*
15 *Tres requiri conditiones vt filia sine consensu parentum nubens exhæredari possit.*
17 *Per subsequens matrimonium qui liberi legitimentur.*
18 *Si Matrimonium inter eos contrahatur inter quos canonicum subest impedimentum sub condicione, si summus Pontifex dispensauerit, an dispensatione secuta statim verum sit matrimonium absque nouo consensu. Et num.* 19. 20. 21.
22 *An ex cohabitatione viri & mulieris matrimonium præsumatur, vt filij habeantur pro legitimis.*
23 *Sitne matrimonium contractum his verbis:* Habebo te in vxorem.
24 *Et quid si dixerit;* Non habebo aliam vxorem nisi te.
25 *An sicut mater secundò nubens tenetur reseruare filijs primi matrimonij quæ ex successione filiorum primi matrimonij accepit, ita etiam vir.*
26 *An mater quæ ad secunda vota transiuit legitimæ supplementum petere possit ex bonis filij ex primo matrimonio suscepti.*
7 *An matrimonium metu initum ipso iure inualidum sit.*

SIQVIDEM suprà egimus de præambulis vel præparatorijs nuptiarũ, nunc de ipsis nuptijs, scilicet quo pacto cõtrahantur vel prohibeantur hîc agitur seu de matrimonio & vt sit locus iuri dotium ac donationum propter nuptias vel cuicumque alij coniugali necesse est esse fuisseve nuptias hoc est, quale ius permittit. Dicuntur verò nuptæ vel nuptiæ eo quod nuberentur, hoc est, quod velarentur vel tegerentur nuptæ, quod antiquitus introductum est propter verecundiam. Nuptiæ autẽ matrimoniumue sunt viri & mulieris coniunctio indiuiduam vitæ consuetudinem continens, id est, consensio animorum viri & mulieris, eo animo contracta, vt nunquam quoad viuãt inter se segregentur; non quidem quod nullo pacto solui possit matrimonium, sed quod debeat ea voluntas esse contrahẽtium, vt quod in se sit, nolint vnquam viui matrimonium hoc dissolui, vti in *l.* 1. *ff. De ritu nuptiar.* dicit Gloss. sumpto argumento ab appellatione Cæsarum, qui omnes dicuntur Augusti, eo quod Imperium augeant scilicet voluntate & consilio. Nuptias autem contrahere possunt puberes, hoc est, puellæ anno duodecimo, masculi decimoquarto, *Institut. de nupt. in princ.* ita quod licet per verba de præsenti nonnunquam matrimonium contrahatur infra istam ætatem; tamen illa matrimonia habebuntur instar sponsalium, & sic intelligendum erit dum fient nubiles, & ideò Azo hic *in summa*, & Gl. in *l. Minorem. ff. De rit. nuptiar.* dicunt, si quis contrahat matrimonium cum minore duodecim annis, & eam cognoscat; quod ille congressus non sit impunitus tanquam matrimonialis, sed puniatur de stupro & vi illata *l. Inter liberos in* 1. *resp.* & §. 1. *Ad l. Iul. De adulter.* Quamuis Sanch. d. *lib.* 1. *de sponsal. disput.* 17. *nu.* 5. & 6 censeat pro veriore opinione matrimoniũ ante legi-

legitimam ætatem celebrare, non esse mortale peccatum, licet videatur inferri Sacramento iniuria, dum redditur irritum matrimonium ætatis defectu, cùm matrimonium de præsenti inter impuberes permissum esse multis canonibus probetur, & verba interpretantur quasi essent de futuro, *c. fin. de desponsat. impuber. c. vn. §. Idem quoque eod. tit. in 6.* & sic non esset dicendum *c. 2. de desponsat. impuber.* contexisse hæc iura, cum optimè possit interpretari ne corrigat; Panormit. enim eodem *c. 2. nu. 5.* & Præposit. ibidem *nu. 2.* explicant illum Textum vt tantum prohibeat ne impuberes vel pubes cum impubere contrahant matrimonium, simulque copulæ carnali dent operam, ne postmodum de matrimonij valore dubitetur, & sic illud matrimonium esset iuris interpretatione sponsalia, vimque sponsalium haberet, & sic quando dubium esset de malitia præueniente ætatem, contraheretur ea lege tacita, quæ iure inest, vt valeat eo modo quo valere potest, *d. c. vn. §. Idem quoque desponsat. impub. in 6.* prohibenturque simul contrahere qui consanguinitatis aut affinitatis gradu prohibito inuicem attingunt. Illæ enim illicitæ dicuntur, quæ natu-
4 ra, lege, vel canone, prohibente contrahuntur, id est, quæ vel iure diuino, naturali, ciuili, vel canonico, prohibentur, de quibus est titulus *in Auth. De incest. & inutil. nupt.* suntque duplices; quædam enim dicuntur incestæ vel nefariæ, quædam verò inutiles secundùm Gl. *in d. rub.* vti suo loco latiùs dicetur; quæque pœnæ imponantur contrahentibus easdem. Cùm autem *l. 1.*
5 *hoc tit.* quæ pulchra est, contineat casum quo puella minor est sub tutore, & cùm mater, tutores, & consanguinei discordant de eligendo marito, deciditur eadem lege adeundum esse Præsidem, vel Iudicem, vt is arbi-
6 tretur cui danda sit, illaque lex facit ad hoc generaliter, quod quandocumque in electionem controuersia est inter eligentes adeundum esse iudicem vel superiorem, vti tradit Sichardus *ad d. l. 1. hoc tit. nu. 2.* Nam de iure ciuili liberi non possunt contrahere matrimonium sine consensu parentum, vti habetur *in l. Si vt proponis 1. coniuncta l. Si vt proponis la 2. l. Vidua & l. In coniunctione 20.* & nonnullis etiam alijs, quæ omnes volunt quod in contractu matrimonij, filij qui sunt
7 in potestate teneantur habere consensum parentum, si illi supersint, adeò quod si sine eorum consensu contrahant matrimonia, illa sint inualida, & filij nati ex tali matrimonio non efficiantur legitimi. Iure tamē pon-
8 tificio sufficit consensus eorum qui contrahunt ad substantiam matrimonij. *c. Sufficit 27. quæst. 2.* & *c. Cum causa. Extr. De raptor.* & omnibus contrahere nuptias inter se licitum est, nisi quibus id legibus est prohibitum, vti anteà indicaui. Prohibentur autem, vti etiam dictum fuit, ratione consanguinitatis & affinitatis, & quidem inter ascendentes & descendentes in infinitum, inter collaterales verò vsque ad quartum gradum, *l. Nemini eod.* ita tamen vt quarto gradu coniuncti etiam contrahere nuptias inter se possint, vt cōsobrini *leg. Celebrandis. eod. tit.* Sed hic non sequendum est 9
ius ciuile, sed ius Pontificium, quod longè aliter numerat gradus inter collaterales, ita vt qui iure ciuili sunt quarto gradu, iure pontificio sint secundo gradu *cap. Non debet. Extr. De consanguinit. & affinit.* Ad *d. l. Si vt proponis 5.* sciendū est, quod licet iura ciuilia re- 10
quirant necessariò cōsensum parentū in nuptijs filiorum, satis tamen esse, si ille consensus parentum ex post facto, hoc est, post matrimonium contractum, vel tacitè, hoc est, dum scit & non repugnat pater, fiat, vti dicit hic Textus *in d. l. Si vt proponis 5.* ibi, *non contradixerit.* In fauorabilibus enim causis, vt est matrimonij, is qui scit & non contradixerit, habetur pro consentiente; secus ergo si contradixerit; nam cùm hoc iure non sint iustæ nuptiæ nisi quæ consensu parentum contrahuntur, non tenetur auus nepotem agnoscere pro suo qui ex illegitimo matrimonio natus est, vti in *d. l. 5.* hic insinuat Textus à contrario sensu. Si au- 11
tem emancipatus fuerit filius, nuptiæ quidem subsistent, sed pater nepotem hunc exhæredare poterit *l. 3. §. Si emancipatus. ff. De bonor. possess. contr. tabul.* Interim tamen dum inter auum & nepotem eiusque matrem cōtrouertitur, an nepos ab auo sit agnoscēdus, prouisionem alimentorum nepoti decernēdam Curia Parisiensis censuit, apud Char. *resp. 26. lib. 6.* & Chop. *de priuil. rustic. lib. 3. c. 11. nu. 5.* Quinimò hoc amplius eadem Curia censuit apud Charond. *lib. 7. resp. 105.* quod si pater ob hanc causam filium expressè exhæredarit, nepotes etiam ex filio suo vel filia per exhæredationem illam non excludi à successione auita; Et quod magis est, nepotes non exhæredari posse ab auo ob hanc causam, ideoque illi successuros, perinde atque si exhæredatio facta non esset, vti eadem Curia iudicauit *d. lib. respons. 198. in fin.* & intellexi supremam hic Curiam id ipsum aliàs quoque iudicasse. Egressam autem filiam 12
vigesimum quintum annum sine consensu patris nubere posse traditur in *leg. Si filiam iuncta Auth. seq. C. De inoffic. testam.* immò eandem si fiat meretrix, & luxuriosum vitæ genus eligat post dictam ætatem, à patre exhæredari non posse, ideoque à

Canonistis prædicta ita intelliguntur vt de honestate, non autem de necessitate consensus parentum requiratur, & quod solus consensus ipsorum contrahentium sufficiat. *d. c. Sufficiat 27. quæst. 2.* & *c. fin. iuncta Gl.* ibidem 32. *quæst.* 2. vbi inquit *Gl.* requirendum quidem esse consensum patris, sed non ita esse necessarium quin teneat matrimonium, vti expressè quoque tenet & dicit Panorm. & reliqui Canonistæ ibidem, & in *c. Veniens el 1. ff. De sponsal.* & *c. Cum apud. Extr. De sponsal.* Videndus ad hoc Couar. *de sponsal. & matrim. p. 2. c. 3. §. 8.* & Pap. *lib. 15. tit. 1. arr. 31.* & Cuiac. *lib. 3. obseru. c. 5.* vbi traditur quid sit de iure canonico & hodierno iure, Cuiac. *d. c. 5.* dicit filium, qui inuito & repugnante patre vxorem duxerit nedum exhæredari posse, si indignam duxerit, sed eo amplius reuocari posse donationem inter viuos, quam pater illi ante fecisset, sic vt ea non obstante pater possit liberè disponere de bonis filio anteà donatis, vti censuit Parlamentum Tholosanum teste Papo. *d. lib. 15. tit. 1. arr.* 4. Statutum verò aut edictum,
13 quibus disponitur ne liberi sine parentum consensu nuptias contrahant, an valeat de iure cononico controuertitur, cùm secundùm ea iura canonica non requiratur consensus parentum, & sic cùm matrimonia sint de foro spirituali, *c. fin. Extr. De secundis nupt.* & sic quod per illa iura sint correcta omnia iura ciuilia, quæ aliquo modo libertatem matrimoniorum impediunt, & ideò tenent communiter Canonistæ quod per nouum Statutum vel Edictum non possit introduci quod consensus parentum in matrimonio sit necessarius, vti tradit Sichard. *in d. l. 5. nu. 5* quia illud Statutum decerneret aliquid in eo casu in quo laici non habent iurisdictionem. Vnde inter Legistas cô-
14 trouertitur, an liberi contra vel præter consensum parentum nuptias contrahentes possint exhæredari. Et dicendum est quod non, cùm id quod permittente lege Canonica fit non mereatur pœnam, *l. Grachus infr. de adulter.* secundùm ea quæ tradit Sichard. *in d. l. 5. numer.* 6. Illa tamen quæstio dubia satis est & controuersa; de iure enim Cæsareo affirmant aliqui filiam indigno nubentem parentibus inuitis posse exhæredari, & inter alios Io. Bapt. Cost. *de fact. scient. & ignor. reg. 11. numer. 2. 3. 4. & 5.* Fachin. *lib. controu. 3. c. 45.* Euer. *consil.* 182. Imperator enim Carolus V. hisce in Prouincijs Belgicis sub pœna constituit ne citra consensum parentum matrimonia contraherentur, vti notauit Dom. Pecq. *de testam. coniug.* vti etiam Galliæ Rex, teste Claud. de Bathan. *tractat. de legitim. art. 13. numer. 33.* vbi *numer.* 38. testatur supremum Sabaudiæ Senatum arresto comprobasse liberos cuiusque sexus citra aut contra parentum aut parentis consensum nuptias ineuntes legitima priuandos esse. Proinde ad hoc videndus est Moz. *de matrim. col. de natural. sub fin. nu.* 23. qui contrarias opiniones conciliat, & Franc. Marc. *Delphin. decis. 306. numer. 5. p. 2.* vbi aliam suppeditat conciliationem, qui ducuntur primò per *l. Non tantum. 3. §. Si emancipatus el 1. ff. De bonor. possess. contr. tabul.* ibi, *nam & si tam ignominiosam duxerit vxorem filius, vt dedecori sit, tam ipsi, quam patri, mulierem talem habere, dicemus & ex ea natum ad bonorum possessionem Aui admitti, cùm possit Auus iure suo vti eumque exhæredare.* Secundò ex *Auth. Sed si post. C. De inoffic. testam.* ducto argumento à contrario sensu, si ante viginti quinque annos nubat sine patris consensu, poterit exhæredari. Tertiò ducuntur eo, qui *Auth. Vt cum de appellat. cognosc. § Aliud quoque. vers. Causas.* Vna ex causis ob quam filius exhæredari potest, numeratur, si grauem & inhonestam iniuriam patri intulerit. Vnde cùm talis hæc sit, teste Bald. *in leg. Omnem. C. Ad Senatusconsultum Tertullian.* poterit. exhæredari, vti tenent Bald. *leg. Si pater. C. De sponsal.* & *leg. Neque filium. C. hoc tit.* Anchar. *c. 1. de desponsat. impub. in fi.* & *c. vn. eod. tit. in 6.* & Io. Lup. *c. Per vestras de donat. int. vir. & vxor. notab. 3. §. 5. numer.* 1. Contraria verò opinio quod ob hoc non potest exhæredari, probatur per Gl. *c. Quintavallis. verb. Exhæredare, de iureiur.* & tenent Hostiens. *c. 1. de despons. impub.* paulò post principium, vbi Io. Andr. *numer.* 8. Abb. *numer.* 5. & Alex. de Nævo *num.* 9. Ias. *Auth. Sed si post. C. De inoffic. testam.* Iul. Clar. *lib. 3. recept. § Testamentum quæst. 41. vers. Sed quid si filia.* An- 15
thon. Gabriel *tom. 1. commun. lib. 5. verb. Exhæredatio.* Ideò ex prædictis infertur tres desiderari condiciones vt filia inuitis parentibus nubens possit exhæredari. Prima est, vt parentes velint eam matrimonio collocare, & dotem secundùm vires suæ substantiæ tradere. Secunda, vt filia illi matrimonio repugnet, & simul vitam luxuriosam eligat. Tertia est, vt sit minor viginti quinque annis, vti habetur *in d. Auth. Vt cum de appellat. cognosc. §. Aliud quoque.* & sic exinde colligi potest an & quatenus leges quæ exhæredant filias contrahentes inuitis parentibus non clandestinè, sed seruata forma Concilij Tridentini corrigantur iure canonico; Licet enim sint qui negant leges illas corrigi iure canonico, de quibus latè Sanch. *lib. 4. disput. 25. numer. 1.* & ibi permultos adferat eandem opinionem tenentes; secundam tamen sententiam, qua dicitur huiusmodi leges

rectas, probabiliorem esse censet, secundùm varios Doctores ibidem relatos, & inter alios Benedict. *in c. Raynutius de testam. verb. Dotem numer.* 42. Clar. *pract. quæst.* 82. *statut.* 3. *vers. Sed nunnquid.* & Gutier. 2. *practic. quæst.*
16 5. *per tot. & quæst.* 1. *nu.* 28. Quam sententiam aliqui ex prædictis Doctoribus temperant, dummodò fœmina digno nubat; sed melius ibidem *numer.* 3. subdit alios dicere veram hanc esse sententiam, licet indigno nupserit. Ex *l.* 6. & 9. *hoc tit.* notandum venit qui liberi per subsequẽs matrimonnium
17 legitimentur, quodque sequens matrimonium eos tantum filios legitimat, qui tunc sunt nati, cùm cessante omni impedimento, inter parentes potest consistere matrimonium; legitimatio enim per subsequẽs matrimoniũ fundatur in fictione, quæ omnia extrema requirit habilia, vti pulchrè tradit Soci. Nep. *consil.* 31. *lib.* 2. Deinde notant illinc Doctores quod vicini præsumantur scire facta vicinorum, quod probatur etiam *in c. Quosdam. & c. Quanto Extr. De præsumpt.* vti latè explicat Gabriel. *lib.* 1. *tit.* 2. *concl.* 6. Idque verum est in his quæ tractum successiuum habent, aut quæ communia sunt familiæ, quæque solent communicari cum vicinis & propinquis, Soci. Nep. *consil.* 69. *nu.* 10. *p.* 1. Decisio verò illius *l.* 9. ampliari potest in eleganti specie per Charond. relata *lib.* 2. *resp.* 32. vbi decidit fœminam quæ sicut vxor à viro tractata est longo tempore, puta quindecim vel sedecim annis, eiusque liberos posse sibi asserere ius consuetudinarium doarij lucrorumque nuptialium, & successionis, etiamsi probare nequeant contractum matrimonij, quia ipsa in possessione iuris vxorij est; vti & liberi eius in possessione filiationis sunt, per notat. in *leg. Non nudis supr. de probat.* vti aliàs censuit suprema Curia, ex quibus dependet Decisio etiam memorabilioris facti ab eodem Char. *lib.* 6. *resp.* 53. relati, vbi idem deciditur etiãsi pater declaret tandem talem non esse filium suum, vti in simili pænè censuit dicta Curia suprema in causa Dom. de la Thour. Si autem matrimonium inter duos contrahatur inter quos legitimum & canonicum subest
18 impedimentum sub ea condicione; *si Summus Pontifex dispensauerit*, quæritur an obtenta dispensatione statim matrimonium esse dicatur absque nouo consensu. Controuertitur inter Doctores. affirmant enim Ioan. Calderin. Anthon. Butr. & Præpositus *in c. Super eo de condic. apposit.* eamque consuetudine receptam esse, testatur Boër. *decis.* 264. *numer.* 27. probaturque ex ea iuris regula qua dicitur contractum sub condicione factum eueniente condicione perinde habẽdum, ac si purè factus esset, *l. vlt.* §. 1. *ff. de vulg.* & ibi Angel. Contrariam autem sententiam tenent Innocent. Cardin. & Abb. *in d. c. Super eo.* Syluest. *in sum. in verb. Matrimonium.* 3. *quæst.* 9. Aretin. *consil.* 142. *col.* 4. & Couar. *in epitom. de sponsal in* 2. *p. c.* 3. *n.* 71. alijque per eum ibidem citati: quia condicio impossibilis matrimonio adiecta pro non scripta habetur, ipsaque vitiatur & non vitiat, ac proinde cùm ista condicio, *si Summus Pontifex dispensauerit*, impossibilis reputetur, pro non scripta habenda: quæ posterior sententia licet primâ facie videatur probabilior, vti inquit Fachin. *controu. iur. lib.* 3. *c.* 36. alio argumento ibi deducto, tamen penitus re considerata illi prior sententia verior videtur, cùm verissima sit communis illa sententia ex qua fundamentum habet, quidquid obijciat Couar. ex *d. c. Super eo.* non enim illius canonis sensus est, matrimonium per verba de præsenti sub cõdicione contractũ non intelligi esse de præsenti sed de futuro; sed illius sensus est, matrimonium sub ea condicione contractum, consummandum non esse, nisi pater consentiat, vti dicit ibidem Summus Pontifex, vti multis probat idem Fachin. respondendo argumentis in contrarium facientibus. An verò hæc condicio reputanda sit impossibilis, *si Pontifex dispensauerit*, & sit reijcienda, tractat doctè & latè Sanch. *lib.* 5. *de matrim. disputat.* 5. per 19
quæstiones septem, quas pro illius clariori discussione videre ibidẽ licebit, vbi pro prima proponit prædictam quæstionem: An si Papa dispensarit in consanguinitate, vel alio 20
impedimento dirimenti obligentur sic contrahentes, dispensatione secuta, contrahere matrimonium. Quam cùm hac distinctione resoluit, vt si impedimentum sit tale in quo Pontifex nõ est solitus dispensare, quod non obliget promissio, Sanch. *d. disputat. numer.* 2. Idem quando Pontifex non est solitus dispensare nisi ex causa iusta, qua contrahentes careant, & dum refert tres sententias Doctorum desuper disputantium *num.* 5. 11. & 12. tandem *numer.* 13. suam subdit sententiam, scilicet talem promissionem obligare, & neutri altero inuito fas esse resilire, siue ante siue post obtentam dispensationem, quia pendens à voluntate Principis reputatur impossibile, quando Princeps id cõcedere non solet, secus quando solet, vt patet ex *l. Apud Iulianum.* §. *Constat. ff. De legat.* vti dicunt ibidem Cuma. & Alex *numer.* 5. ac Ias. *numer.* 13. dicens illam communem; immò ne quidem quando Princeps difficillimè eam concedit, reputatur hoc impossibile, id enim potiùs ad difficultatem quàm ad impossibilitatem pertinet, vti docet Couar. 4. *decretal.* 2. *p. c.* 3. *numer.* 9. quod multis etiam probat idem Sanch. *numer.* 12. & 13. respon-

spondendo ad argumenta in contrarium fa-
21 cientia. Sed si contrahentes fuerint in primo
consanguinitatis gradu vel alio non dispen-
sabili; tunc pro impossibili reputanda erit,
eoque casu reijcienda erit, & sic memini iu-
dicatum fuisse in Archiepiscopali Mechli-
niensi Tribunali. Vtrum autem ex cohabita-
tione viri & mulieris matrimonium præsu-
matur ad eum effectum vt filij inde nati ha-
22 beantur pro legitimis, & an filius in dubio
præsumatur legitimus, nec ne. In qua con-
trouersia duæ sunt contrariæ Doctorum sen-
tentiæ, vna affirmans, & altera negans, vti
tradit Dom. Andr. Fachin. *d. lib. 3. c. 35.*
Affirmantis Authores sunt Menoch. *de præ-
sumpt. lib. 3. præsumpt. 1. nu. 77.* alijque per
eum relati, & à Dom. Fachin. *d. c. 35.* Ne-
gantis verò sententiæ authores sunt, teste eo-
dem Fachin. Henr. Boich. *in c. Lator qui fil.
sint legit* & Alciat. *de præsumpt. reg. 3. præsumpt.
1. num. 12.* in eam sententiam propendere
subdit idem Fachin. Couar. *in epitom. de spon-
sal. in 2. p. c. 1. num. 5.* eique adstipulari ta-
citè omnes qui docent filium in dubio non
præsumi legitimum, sed spurium; vti etiam
priori sententiæ astipulantur Doctores qui
putarunt filium in dubio legitimum præsu-
mi, inter quos recensetur Cardin. Palæot.
in tract. de noth. & spur. c. 10. num. 3. & Me-
noch *de præsumpt. lib. 6. nu. 20.* & idem Fa-
chin. *d. c. 35.* deducit leges & capitula ac ar-
gumenta pro vtraque sententia facientia,
respondendo contrarijs; iudicat priorē pro-
babiliorem, subijciens *sub fin.* in dubio po-
tius legitimum cōiugium quam contrà præ-
sumendum, quia hæc præsumptio malum
excludit, & filijs fauet, altera verò contraria
odium & delictum continet, & filijs nocet,
ac proinde memini eandem sententiam ali-
quoties in iudicando secutā fuisse d. Curiam.
Cùm quidam promisisset mulieri in hunc
modum: *Habebo te in vxorem*, vel *Promitto ac
iuro me te habiturum in vxorem*, quæsitum fuit
vtrum matrimonium contractum esse intel-
ligatur, an verò sponsalia. Super quo mota
controuersia nonnulli censuerunt matrimo-
nium esse contractum, per Gloss. *in c. Ex par-
te de sponsal.* & *in c. Si quis diuinis 30. quæst. 5.*
Abb. & Dec. *in c. Iurauit de probat.* Alij verò
non matrimonium contractum per ea verba
sustinebant, sed sponsalia de futuro, secun-
dùm Gl. *in d c. Ex parte*, & alios quos refert, &
sequitur Couar. *in epitom. de sponsal. p. 2. c. 4.
§. 1. num. 5* Fachin. verò *d. lib. 3. c. 4.* dicit
quod licet in posteriorem sententiam procli-
uior foret, quod tamen vt ei non ad-
hæreat faciat illud, quod dicta verba possint
ita intelligi quod consensum in matrimo-
nium de præsenti contineant, ac proinde li-
cet ita etiam intelligi possint vt importent
sponsalia de futuro, quod tamen præualere
debet ea interpretatio, quæ matrimonio fa-
uet, authoritate Text. *in d. c. Si quis diuinis 30.
quæst. 5.* & sic responde ad contrarium argu-
mentum; id tamen ob Concilium Tridenti-
num restringendum erit, modò ea verba pro-
lata fuerint coram Parocho & testibus. Si
autem dixerit: *non habebo aliam vxorem nisi te*,
an sit contractum matrimonium, vel spon- 24
salia, vicissim quæritur; eamque quæstionem
Fachin. *d. lib. 3. c. 42.* in vtramque partem
discutiendo, amplectitur sententiam, vnà
cùm Calderin. & Butr. *in d. c. Ex parte*, ac
Couar. *d. §. 1. nu. 1.* non videri contractum
matrimonium, quia talis oratio ita accipiē-
da est, vt si quis vxorem ducere voluerit, il-
lam, & non aliam ducere teneatur, non au-
tem, vt se obliget ad illam vxorem ducen-
dum. Aliquando etiam controuersum fuit,
vtrum sicut mater secundò nubens, quæ ex 25
successione filiorum primi matrimonij reser-
uare tenetur filijs primi matrimonij, ita etiam
& pater; cùm id quod in muliere secundò
nubente constitutum est *in l. Fœminæ C. De
secund. nupt.* non videatur pertinere ad virum
secundò nubentem, iuxta Text. *in §. Cum
igitur in Auth. De non elig. secund. nubent.* eam-
que tenet Fachin. *d. lib. 3. c. 64.* à qua sen-
tentia dicit eum non deterrere, ea quæ pro
communi adferuntur, à Gabriel. *commun.
conclus. tit. de secund. nupt. concl. 3. numer. 3.* &
Andr. Gayl *lib. 2. obseru. 98.* An verò id quod
constitutum est *in d. l. Fœminæ* locum etiam
habeat in muliere nubente cum consensu
filiorum tractabitur infrà *tit. d. secund. nupt.*
Sed cum mulier ad secunda vota transiuit, 26
quæritur an si filius primi matrimonij ei te-
stamento condito certam relinquat quanti-
tatem quæ pro legitima non sufficiat, an eius
supplementum petere possit in bonis illius
filij. Et id ipsum petere non posse responde-
runt Socin. iun. *in consil. 97. lib. 4.* & Augu-
stin. Bero. *consil. 34. lib. 2.* Cōtrariam tamen
sententiam amplectitur Fachin. *d. lib. 3. con-
trou. c. 63.* Pro qua respondit Hypol. Rimi-
nald. *consil. 305. lib. 3.* eo motus argumen-
to. Quod certum sit regulariter matri legiti-
mam deberi ex bonis filij integram, ideoque
supplementum ab ea peti posse, vt *in §. Cæ-
terum in Auth. Vt cum de appellat. cognos.* & ad
contraria argumenta respondet *d. c.* Fachin.
His denique controuerti potest: vtrum ma- 27
trimonium metu contractum ipso iure in-
ualidum sit, cum actus liberam ad esse sui
exigens voluntatem coactè factus non subsi-
stat, iuxta Text. & Gl. *in c. Notificasti 33. quæst.
5. in verb. Licentiam.* & consensus substantia-
liter constituat matrimonium, secundùm
Moz. *de matrim. rubr. de substantial. numer. 1.*
Ideò sicut nec liber consensus dici potest
vbi

vbi metus intercedit, vti notat Barbos. *in rubr. §. Sol. matrim. p. 4. nu.* 30. Sic etiam dicendum videtur & statuendū metu contractum matrimonium ipso iure annullari, Text. *in c. Cum locum* 14. *c. Veniens* 15. *c. Consultationi* 28. *de sponsal.* & *c. Significauit, de eo qui dux. in matrim. quam poll. &c.* eamque sententiam tenent ac firmant Martin. Nauarr. *consil.* 10. *num.* 10. *vers. Non inquam hoc obstat.* nam omnis metus qui facit contractus alios rescissione dignos, reddit matrimonium ipso iure nullum, secundùm sententiam receptam in *dicta gl.* & vbique de ijs que vi metú'ue. Coras. *c.* 35. *tit. fin.* ex Boër. & Couar. communem esse firmat, & Bursat. *consil.* 72. *nu.* 21. ac Franc. Monald. *consil.* 13. *nu.* 1. *vol.* 1. & *consil.* 145. *nu.* 14. eandem tanquam magis communem laudat, & sic iudicatum Venetijs testatur *vol.* 2. & eandem in iudicando obseruatam fuisse scribit Math. Wesemb. *in addition. margin. ad Schneid. Institut. de nupt. p.* 2. *nu.* 23. Illamque probans multis allegatis authoritatibus Menoch. 3. *præsumpt.* 4. *num.* 1. *& consil.* 786. *nu.* 3. *& consil.* 917. *nu.* 14. & Surd. *consil.* 37. *num.* 20. *vers. Idem in matrimonio*; nam matrimonium metu contractum est ipso iure nullum, prout etiam firmat Nicol. Reusner. *decis.* 5. *num.* 33. *lib.* 4. adeò (vti subdit) vt non sit necesse illud rescindi edicto Prætoris, quo per vim & metum facta infirmantur. Contrarium tamen quod matrimonium metu contractum verum sit matrimonium, quamuis ab Ecclesia valeat rescindi, tenet Cardin. *in c. Abbas quod metus causa.* Sed Moz. *de matrim. rubr. de substant. formal. & essential. matrim.* dicit
28 Cardinal. opinionem ab omnibus Doctoribus esse reiectam. Is autem metus quomodo & quibus probetur ac dignoscatur exactè proposuit Menoch. 3. *præsumpt.* 4. quod idem Menoch. clarè deduxit *eodem lib. præsumpt.* 126. cum Nicol. Reusner. *decis.* 5. *lib.* 4. & Moz. *de matrim. col.* 7. *nu.* 34. ac demum etiam Maschard. *de probat. concl.* 1056. *pe tot.* Non autem ob motum reuerentialem quem liberi parentibus debent, matrimonium retractatur *c. Veniens. Extr. de sponsal. si pater* 22. *ff. de contr. nupt.* & vani timoris nulla excusatio. Gayl 2. *obs.* 93. *nu.* 22. Reusn. latè *consil.* 146. Sed requiritur metus qui possit cadere in constantem virum vel mulierem, vt quia sit metus cōtinens periculū mortis vel cruciatus corporis aliàs nihil operetur. Fachin.
lib. 2. *c.* 96. *& lib.* 3. *c.* 28. *&* 40. ac Gayl 2. 29
obs. 93. *Lex, Furiosi* 25 *C. hoc tit. de nupt.* est decisio decimasexta earum quæ Imp. Iustin. edidit, decidens furiosi vel mente capti filium vel filiam nuptias contrahere posse absque consensu patris, dote vel donatione propter nuptias, pro modo facultatum, & pro dignitate personæ æstimanda per Iudicem, vel per præfectū vrbis, à curatore præstanda: Sic tamen vt huic negocio præsentes sint, tam dementis vel furiosi curatores, quàm nobiliores ex eorum genere, & gratis omnia fiant, pro cuius explicatione D. Petrus Franciscus de Linglois *in suis quinquaginta decis. Imp. Iustiniani* quæstiones 7. ponit pro ampliore illius explicatione: qui proinde ibidem videndus, vbi *quæst.* 6. dicit quæstionis fuisse cum quidam promisisset puellæ centum vt cum ea decūberet, & consensisset, an talis paciscens non teneretur vltra promissa in foro interiori, an verò obligatus remaneat ad congruam dotem: & quod si puella ad ducendum vel dotandum vrgeat, si leuiter rogata vel vltrò se obtulit non teneri censet, sed quando importunis précibus deuicta cōsensit è contrà. Sed *l. Si quis* 26. *hoc tit.* est decisio 17. Imp. Iustiniani decidens quemlibet posse alumnam suam libertate donatam, in vxorem ducere: non verò eam, quam sacro baptismate regenerandam suscepit, vbi Linglois *quæst.* 1. *nu.* 2. dicit quod prohibitio cōtrahendi matrimonij locum tantum habeat inter vnūquemque leuantem erga leuatum eiusdemque leuati patrem & matrem, non verò inter leuantes ipsos. Vide ad d. Tit. Villalob. Sichard. Vezin. Ponacoss. & Soar. in *thesau. commu. opinio. lib.* 5. *tit.* 2. Hottom an. *illustr. quæst.* 9. Basil. Mouner. *in tracta. de Clandest. coniug.* Adrian. Pulu. & Harprecht. *in speciali tracta. de nupt.* & Ioannem del Rio *lib.* 23. *Digest. tit. lib.* 1.

TITVL. V.

De incestis & inutilibus nuptijs.

DECISIO CXXIX.

SVMMARIA.

1 *Nuptiæ incestæ quæ.*
2 *Quaue nefariæ aut inutiles.*
3 *Et vnde dicantur.*
4 *Dos & donatio propter nuptias constituta an valeant.*
5 *Et quando confiscentur.*
6 *Contrahentes incestas nuptias quomodo & quando puniantur. Et num. 9.*
7 *Ignorantia quando excuset à pœnis. Et numero 10. 11.*
8 *Pœna incestas nuptias contrahentium. Et numer. 11. 12. 20.*
9 *An illa locum habeant in nuptijs inutilibus, vel etiam contra prohibitionem contractis à iure canonico. Et numer. 13.*
10 *Liberos ex damnato coitu non succedere parentibus. Et nu. 14. 15.*
16 *Secus in spurijs.*
17 *Liberi tales an & quando alimentandi sint.*
18 *Vel dotandi, aut legitimandi. Et nu. 19.*
21 *Liberi ex damnato coitu procreati an legitimari possint rescripto Principis.*

DICTVM anteà fuit in genere de nuptijs, sed quia sæpè vel per lasciuiam, vel ignorantiam, contra-
1 huntur incestæ, nefariæ, vel alijs de causis inutiles nuptiæ, ideò Imperator *hoc tit.* rectè de incestis & inutilibus nuptijs tractat. Nuptiæ verò inter consanguineos, vel inter collaterales in prohibitis gradibus cōtractæ vocātur incestæ nuptiæ, quasi non castæ; Inter pa-
2 rentes autem & liberos vocantur nefariæ, quasi tam abominabiles quod ne fari quidem & eloqui liceat, & proinde vtro modo contrahuntur semper inutiles sunt, nec matrimonium nec dos intelligitur. *l. Qui contra 4. C. hoc tit.* Couar. *in epitom. de sponsal. c. 6. §. 8. nu. 22.* Immò & bona ita contrahentium confiscātur, *Auth. Incestas 12. eod. ex nouell. constit. 12.* maximè si quādo dos & donatio pro-
4 pter nuptias cōstitutæ fuerūt in matrimonio incesto scienter contracto, hoc est, cùm sci-
5 uerint se esse coniunctos, & lege prohiberi eiusmodi nuptias. Aliud autem dicendum foret si contrahatur tale incestum matrimonium per ignorantes, prout notauit cùm di- 6
stinctione Dom. Sichard. *l. 4. numer. 3. hoc tit.* & Couar. *in epitom. de sponsal. cap §. 8. num. 22.* ac Menoch. *de arbitr. Iudic. cap. 244.* Vt autem 7
error prosit coniugatis, necesse est, Primò, quod matrimonium sit publicè, & in facie Ecclesiæ contractum, Dec. *consil. 164.* argum. *l. final. ff. de rit. nuptiar.* Secundò, quòd statim & absque mora vitio & impedimento cognito, coniunctionem dirimant, secundùm Text. *in d. l. 4.* Tertiò, vt liberi ex tali complexu procreati sint legitimi, necessū est vt in figura matrimonij sint procreati, non autem ante vel post subsecutum matrimonium, Dec. *d. consil. 169.* Sufficit autem alte- 8
rius coniuges errorem interuenisse, vt liberi ex tali matrimonio procreati censeantur legitimi, vt vtrique parenti succedant, ex veriori sententia Baldi hic, quæ probatur *in c. Ex tenore. Extr. Qui fil. sint legit.* & ita aliquando vidi iudicari tam in Tribunali Archiepiscopali, quàm in alijs: interueniente enim errore sobolem esse legitimam, eleganter respondit Char. *lib. 6. resp. 50.* & Dom. Gayl *lib. 2. obseru. 48.* & sic aliàs censuisse supremam Curiam intellexi. Contrahentes 9
verò incestas nuptias si sciant (vti dictum est) puniuntur amissione dotis & donationis, vt *in d. l. 4. & in l. Si quis incesti infr. eod.* aut verò ignoranter, idque ignorantia facti, vtpote cùm ignoras quod tibi coniuncta, vel monialis sit, aut etiam ignorantia iuris, scilicet quia scis eam tibi esse coniunctam, ignoras tamen an per leges tibi liceat cum ea contrahere; Ideoque sciendum est quod illa igno- 10
rantia iuris regulariter obest, nec excuset à pœnis, *l. fin. supr. de iur. & fact. ignorant.* Debent enim consulere peritiores secundùm Text. *in l. Bonorum ff. De bonor. possess.* Si autem 11
ignorantia facti eiusmodi contrahant matrimonia, tunc si illa est probabilis, quam lex hic vocat errorem acerrimum, illa excusat, sed affectata non excusat. Præterea secundū *Auth. Ex complexu hoc tit.* incestas nuptias contrahentes aliquando puniuntur corporaliter, & vltra hoc liberi inde nati non succedunt parētibus, immò quod plus est nō sunt appellandi filij; immò, nec etiam alendi; & ibi sub appellatione nefarij coitus intelligendi veniunt liberi nati de coitu, qui per legē ciuilem vel per statuta sæcularia potest accusari & puniri, vt est coitus adulterinus. Adul- 21
teria enim lege Iulia & accusātur & puniūtur, vti

vti etiam si quis cum Moniali haberet rem, vulgata *l. Si quis non dicam rapere.* idem an dicendum videatur de liberis natis ex Sacerdote & concubina, discussi *vol. 1. Decis...* & ibi retuli quo pacto in supremo Concilio desuper iudicatum fuerit: Licet enim talis
13 coitus sit prohibitus, secundùm *leg. Eum qui probabilem supr. de episc. & cleric.* adeò quod in *d. Auth. Ex complexu.* dicat Bald. quod si quis in minoribus ordinibus constitutus cum aliqua habeat liberos, quod prohibitum sit eos per subsequens matrimonium legitima-
14 re. Quod etiam probat Barth. *in l. Qui contra supr. eod.* Liberi tamen ex damnato coitu non succedunt parentibus secundùm Gl. *in c. Cum haberet. Extr. De eo qui dux. in matrim. quam poll. per adulter.* & Gl. in §. *Nouissimè in verb. Admitti Institut. ad Orfician.* eò tamen ferè Doctorum suffragia vergunt vt concubitus sacerdotis sacrilegus non sit, sed dumtaxat simplex fornicatio, vnde ex eo prognatos naturalium ordine dumtaxat recensendos esse asserit Præs. Euer. *consil.* 15. 222. & Franc. March. *decis.* 89. *&* 551. *p.* 2. Ac proinde cùm in Concilio Flandriæ aliquando pronunciatum fuisset filio sacerdotis tertiá partem bonorum legari non posse, prouocatione facta in hoc supremo Principum Tribunali pro contraria sententia iudicatum est, teste Nicol. Burgund. *in prælleg. tract.* 13. *n.* 7. Secus auté est in spurijs qui à patre in duabus vncijs si non sunt alij legitimi filij institui possunt, vt in *Auth. Quib. mod. natur. effic. sui.* & latiùs decetur *infr. tit. de natur. liber.* Nati verò ex damnato coitu an matri tanquam semper certæ succedere possint, magis controuersum quàm in patre. Et certè si accipimus hic nefarium coitum pro damnato, & qui per leges ciuiles punitur, tum filij nati ex tali coitu nec patri, nec matri succedũt, Gl. *in d. Auth. final.* & ideò etiam è conuerso secundùm *l. 6. hoc tit.* pater vel consanguinei non succedunt liberis his qui ex coitu damnato procreati sunt, sed si liberos non habeant succedit his fiscus, id est, dominus territorij, vti latè tradunt Zas. *consil.* 17. *lib.* 2. Chassan. *ad consuet. Burgund. tit. des succeß. de bastards.* & Imbert. *in Enchirid. in*
16 *verb. Spurius.* Id autem quod spurio donatur tantùm vsusfructus loco haberi debet, & ideò id ipsum post mortem eorum ad donatoris hæredes redire debet, vti tradit Bald. in *l. Eam quam. C. De fideicommiss.* quem sequitur Chassan. *ad consuet. Burgund. tit. des Prestres bastards.* §. 3. *numer.* 2. & Charond. *resp.* 63. *lib.* 1. *& resp.* 64. *lib.* 5. *& resp.* 52. *lib.* 6. id tamen intelligendum est cum à patre vel à matre spurio donatur, secus verò si ab extraneo, quod spurio perpetuum esse debet, sicut quælibet alia res à spurio acquisita, & idcircò quamuis in *d. l. 6.* prohibeatur donari spurijs, valebit tamen donatio quæ fit per personam interpositam, vipote quam Presbyter faceret puellæ, cum filio nuptias contractutæ, dummodò vt extraneæ donet, vti aliàs censuit suprema Curia, vti tradidi *in 1. volum. Decis....* ac etiam respondit Hottoman. *consil.* 16. Quamuis data filio vel filiæ ipsi non valere decidat Curia Parisiensis apud Charond. *lib.* 1. *resp.* 63. Quam- 17
uis autem supià dictum fuerit filios natos ex nefario coitu vel damnato indignos esse appellatione liberorum, vsque adeò vt ne quidem ali debeant, procedit de iure ciuili, secus tamen est de iure canonico, vti expressè deciditur *in d. cap. Cum haberet de eo qui dux. in matrim.* vbi præcipitur eiusmodi damnatos & nefarios liberos ali debere, quod Sichard. *in d. Authent. num.* 7. dicit communiter sequi Legistas, quamuis Bald. ibidem intelligat *d. c.* de spurijs simplicibus, non ex damnato coitu natis, & Præct. Ferrar. *in libell. quo agitur ad successionem ab intestato,* putat *d. c.* iuris cononici quod vult eiusmodi liberos esse alendos, tantum valere & habere locum in terris vbi Pontifex habet sæcularem iurisdictionem, non autem in terris Imperij. Quam opinionem etiam sequitur idem Sichard. *in d. Auth. Ex* 18
complexu, arg. *c. 2. de arbitr. in 6.* etiamsi Sanch. *disput.* 26. *& seqq.* tradat necessaria alimenta ingratis liberis deberi, quando aliunde non habent vnde alantur, sed fame perirent, quod etiam fatetur Molina *de Hispan. primog. lib.* 2. *c.* 16. *numer.* 3. Ei tamen contraria magis placuit, quam probat Barbos. *in l. 1. p. 4. num.* 41. *vers. Cæterum & num. seq. ff. Sol. matrim.* De rigore enim iuris ciuilis nati ex eiusmodi complexu nefario, nec liberi nominandi, neque à patre alendi sunt *d. Auth. Ex complexu.* licet de æquitate canonica illis alimenta debeantur *d. c. Cum haberet.* & confiscatio omnium bonorum, priuatio cinguli, id est, dignitatis, & relegatio seu missio in exilium infligitur contrahentibus talia incesta matrimonia, & si vilis persona fuerit, corporis castigatio, *Auth. Incestas hoc tit.* vt scilicet discant castè viuere, & se continere intra naturam, & non delectari & amare vltra terminum nobis à natura præfixum, vti dicitur *in* §. 1. *d. Auth.* Si ta- 19
men parentes tales ex priori matrimonio habuerint liberos, bona non ad fiscum, sed ad legitimos liberos transferuntur, qui & parentes inde alere tenentur. Estque pœna 20
incestus eadem quæ adulterij secundùm Gloss.

Gloſſ. 1. *in d. l. Si adulterium. ff. De adulter.*
21 Liberi autem ex tali coitu damnato & nefario nati, an reſcripto Principis legitimari poſſint, vt abſolutè ac per omnia legitimi efficiantur, controuertitur; & an diſpenſatio ſit, an vera legitimatio quæ reſcripto Principis fit, diſcuſſit Fachin. *d. lib.* 3. *c.* 57. vbi relatis Doctoribus qui diſpenſationem eſſe, non autem legitimationem reſponderunt, ob id quod liberi hoc in caſu nati ex ijs perſonis inter quas matrimonium eſſe non poteſt, legitimari non poſſint, cùm imago matrimonij inter eos eſſe non poſſit, præſertim cùm tales nullâ Principis clementiâ digni ſint, iuxta *§. vlt. in Auth. Quib. mod. natur. effic. ſui.* Contraria tamen ſententia magis eidem Fachin. placet tanquam verior, quam Couar. *in epitom. de ſponſal. in* 2. *p. c.* 8. §. 8. probat, quia cùm ſpurius talis à Principe ſcienter legitimatur, & natalibus reſtituitur, in conſequentiam derogatur legibus, quæ eum indignum eſſe omni clementiâ dicunt, & ſic Princeps dicendus eſt verè legitimare, vti poteſt. Sed an filij nati ex adulterimo coitu
22 legitimandi ſint, quæretur, & an lagitimatio eorundem valeat, vbi ipſa ſpecies ſpurietatis nominatim Principi expoſita non fuit. Pro cuius reſolutione videndus eſt Dom. Andr. Fachin. *d. lib.* 3. *controu. c.* 60. *&* 61. Vbi dicit legitimationem filij ex adulterino coitu ſuſcepti, quando vterque vir & mulier vinculo matrimoniali tenentur, non valere, ſi Principi legitimanti ſimpliciter narretur, eum, qui legitimandus eſt, ſpurium fore, ſed prætereà exponendum illud quod duplex peccatum adulterij fuerit commiſſum tam à parte quàm à matre, eò quòd ambo eſſent vinculo matrimonij obſtricti, ex reſp. Oldrard. *conſil.* 247. & doctrina Couar. *de ſponſal. in* 2. *p. c.* 8. §. 9. *numer.* 3. Contrariam verò ſententiam quæ eſt Angeli *conſil.* 204. ei probabiliorem videri ſubdit. Mihi tamen prior magis arridet, maximè cùm 2
ibidem *c.* 61. idem Fachinæ. dum diſcutit, an ſpurij legitimatio valeat ſi quando ſpecies ſpurietatis nominatim nō eſt expoſita Principi. Vbi etiamſi pro prima opinione dicat, filij ſpurij legitimationem taliter factam valere, ſubdit tamen contrariam amplexos
fuiſſe Anthon. Butr. *in c. Per venerabilem qui fil. ſint. legit. col.* 15. Dec. *conſil.* 579. & Couar. *in d.* §. 9. *nu.* 4. dicit eandem videri ſibi probabiliorem, quia quanto magis turpis & dānatus eſt coitus ex quo filius eſt procreatus, tanto maius eſt crimen, & filius magis odibilis, & ſic qualitas & ſpecies ipſius ſpurietatis exponenda eſt Principi, vti aliàs cenſuit ſuprema Curia. Vide ad hunc Tit. 5. Sichard. Soar. Donat. à Fin. Bonacoſſ. *lib.* 5. *ſyntagm. com. opinio. tit.* 3. Tholoſa. *ſyntagm. iur. lib.* 9. *c.* 12. Anthon. Peregr. *de iur. Fiſc. lib.* 5. *tit.* 1. *num.* 11. Vincent. de Franch. *deciſ.* 27. *&* 28. Rayner. Sixtin. *de regal. cap.* 13. Forſter. *de ſucceſſ. ab inteſt. lib.* 6. *c.* 25. & Math. Coler. *deciſ.* 184. Modeſt. Piſt. *illuſtr. quæſt.* 92. vbi tradunt de inceſtuoſorum legitimatione.

TITVL.

TITVL. VI.

De interdicto matrimonio inter pupillam & tutorem, seu curatorem filiosque eorum.

TITVL. VII.

Si quacumque præditus potestate vel ad eum pertinentes ad suppositarum Iurisdictioni suæ aspirare tentauerint nuptias.

LITVTL. VIII.

Si Nuptiæ ex Rescripto petantur.

DECISIO CXXX.

SVMMARIA.

1 *Pœna tutoris vel curatoris, filiorumq; eorum contrahentium nuptias cum sua pupilla vel adulta.*
2 *Et quando cesset.*
3 *An idem obtineat quoad protutores & negotiorum gestores.*
4 *Et in quibus differant à tutoribus.*
5 *An hic Titulus sit correctus de iure canonico.*
6 *Prohibentur etiam nuptiæ ratione muneris.*
7 *An qui nuptias prohibitas rescripto impeteret puniendus veniat.*
8 *Et qui.*

1 SVPRA actum fuit de nuptijs prohibitis iure quodammodo naturali vel gentium, ideò nunc *Titulo sexto* agitur de nuptijs prohibitis ad tempus, & ratione officij. Prohibentur autem ibidem nuptiæ inter tutorem & pupillam inter, curatorem & adultã suam, ac inter filios eorundem cum pupilla vel adulta, idque ratione muneris authoritate publici, & vtilitate priuati, vti similiter *Titulo 7.* prohibentur nuptiæ inter personas, ratione muneris & authoritate & vtilitate publici, vt inter eum qui magistratum gerit, & eam quæ eius imperio paret; siquidem matrimonia debent esse libera. Ratio verò prædicti Tituli 6. est, ne tutores aut curatores potestate, quam habent, abutantur, & pro arbitrio nutuque suo pupillas sibi concreditas ad matrimonium inducant, easque in re familiari circũscribant, & fraudes in tutelæ administratione admissas, domestici velamento matrimonij tegant. Illum tamen Titulum iure canonico abrogatum esse communis Interpretum Schola tradit *in c. 2. Extr. De sponsal.* vti latè Freder. de Sen. *consil.* 35. à quibus solus Cyn. hic dissentit, existimans prædicta, & illius Tituli dispositionem etiam hodie procedere in terris Imperij, quoad infamiã, aliasque pœnas tutorum, & curatorum, licet matrimonij vinculũ sit efficax, vti vicissim in vsu non esse tradit Bugnion. *lib. 1. leg. abrogat. satyr.* 398 7. *&* 161. nec nõ *lib. 2. sect. 96.* Ego tamen vidi ob edicta Imperatoris Caroli V. Regumque Hispaniarum, eiuscemodi matrimonia prohibita fuisse, eaque contrahentes sine licentia, puniri. Facilè enim fieret hisce matrimonijs, quod si quando tutores malè gessissent res pupillares, vt deinde aspirarent ad nuptias pupillarum suarum, vt ijs consecutis non tenerentur reddere rationem gestionis. quod cùm militet tam in filio tutoris quàm in eo, videtur quod idẽ sit dicendum quoad filiam quod in filio. Lex enim præsumit propter contractum nuptiarum illum tutorem esse in dolo, & nequiter gessisse negotia pupillaria. Et ob id puniuntur in eo quod filij non fiunt legitimi, quodque dos data ab vxore poterit isto casu repeti, adeò quòd non obstabit *l. Qui contra supr. tit. proximo*, vbi dictum fuit dictam legem intelligi de nuptijs perpetuò prohibitis, vt inter coniunctos sanguine, vel etiam religionis gratiâ. In dictis autem Titulis prohibentur nuptiæ tantùm ad tempus, scilicet quoad tutorem & eius filium, curatorem, eiusque filium, & pupillam vel adultam, vsque annum 25. ipsius pupillæ vel adultæ; nam post illud tempus impunè contrahuntur nuptiæ, vt *in d. tit.* inquit Textus 2
in l. Si patris, taliaque matrimonia cum decreto & rescripto Imperatoris contracta teneret, nec notaretur infamia maritus, & fierent eorũ filij legitimi, ac etiam successibiles; vti Text. *in l. Si Tutor.* hic expressè indicat. 3
Id autem an obtineat cùm procuratores & negotiorum gestores tenentur etiam ad rationes reddendas hisquorum negotia admi-

administrarunt, hic controuerti solet. Et Gl. *in l. fin. infr. eod.* respondet, quod non, licet eadem subesse videatur ratio, quæ est in tutoribus & curatoribus, & sic eadem etiã dispositio iuris in eis obtinere debeat. Nã dicendum est quod inter eos & Procuratorẽ maxima sit differentia, vti docet Dom. Ioan.
4 Sichard. *d. tit. 6. nu.* 8. *& seq.* vbi sub finem *nu.* 10. quærit & examinat, an ea procedant de iure canonico quo Canonistæ, vt sit plena libertas matrimoniorum, censent pœnas appositas istis legibus vel statutis prohibentibus certo tempore, aut certo modo, contrahere nuptias, esse inualidas, licet vnicus Cynus, vti dixi, reluctetur, & putet eundem titulum etiam hodie procedere in terris Imperij, & quod Papa non possit tollere ea quæ de infamia & successione liberorum disponitur, subdens idem Sichard. quod eiusdem sententiam haud dubiè de iure veriorem sequeretur, nisi communis opinio, & quædam consentiens vsurpatio & practica diuersum teneret. Titulo verò septimo, quo
5 prouidetur subditis, qui facilè per minas Superiorum possent adduci, vt nuptias etiam parum idoneas aut commodas cogerentur inire, & parum differt à superiore titulo *Si Rector Prouinciæ, &c.* Superior enim loquitur de prohibitis sponsalibus inter Magistratum & subditam: hic verò septimus Titulus agit
6 de prohibitione nuptiarum inter magistratum & subditam, disponens vt qui in publico officio, dignitate, vel potestate est, si conetur copulare sibi aliquam subditam in matrimonium, inuitam, vel inuitis parentibus, quod puniatur in decem libris auri, etiamsi matrimonium non sit subsecutum, & sic conatus ibidem punitur, licet non sit secutus effectus, arg. *leg. Si quis non dicam rape-*
7 *re supr. de episc. & cleric.* Si quis autem nuptias propter consanguinitatem vel affinitatem prohibitas audeat rescripto impetrare, mulctatur pœna deportationis & bonorũ amissionis, iuxta *l.* 1. 2. *&* 3. *d. tit.* 8. Tamen Summus Pontifex habet ius dispensandi ex causa inter collaterales, vti videre licet hic & passim easdem dispensationes ab eodem impetrari, eiusque legatis vel Nuncijs potestatem ad hoc habentibus, absque vlla mulcta vel pœna, sic quod dici posset eundem Titulum octauum hodie nõ habere locum.
8 Vide ad Titul. 6. Caroc. *decis.* 81. Wurmser. *practic.* 38. *c.* 1. Roma. *consil.* 505. & ad Tit. 7. vide Cuiac. Cyn. Barthol. Bald. Angel. Castr. & Salicet. ad eundem Tit. Surd. *decis.* 89. &
9 ad Octauum vide eosdem & Menoch. *de arbitr. iudic. lib.* 2. *cent.* 3. *cas.* 201. & Crauett. *consil.* 68. & *consil.* 103. *in tract. de fact. scient. & ignorant. tit. Communia vtriusque iudic.*

TITVL. IX.

De secundis Nuptijs.

TITVL. X.

Si secundò nupserit mulier, cui maritus vsumfructum reliquit.

DECISIO CXXXI.

SVMMARIA.

1 *Nuptiæ secundæ odiosæ.*
2 *Et quatenus pœnales. Et nu.* 3. 4. 5. 6. 7.
8 *An pœna mulieribus lugentibus statuta sint sublata.*
9 *Et quatenus.*
10 *Mulier ex indulto Principis infra annum luctus nubens, quibus priuilegijs gaudeat.*
11 *An Maritus testamento possit coniugi suæ pœnas remittere.*
8 *Et quas.*
9 *Fœmina secundò nubens debet lucra reseruare ex priori matrimonio percepta liberis prioris matrimonij.*
10 *Filia renuncians hæreditati parentum an excludatur ab eo quod in pœnam secundò nubenti est impositum.*
11 *An constitutum in* l. Fœminæ hoc tit. *habeat locum in nubente cum consensu filiorum, vel viri, vel permissu Principis. Et nu.* 15.
12 *Quomodo limitatio prædeducta intelligenda sit.*
13 *Mulier an tutò renubere possit non extantibus liberis.*
14 *Filia quæ renunciauit hæreditati paternæ an possit prætendere aliquod ius in bonis illis quæ coniux superstes ex defuncto habuit.*
16 L. Fœminæ h. t. *an locum habeat quando liberi tacite consentiunt secundis nuptijs.*
17 *An & quando mulier secũdo marito vltra modũ in* l. Hac edictali *expressum donare possit.*
18 *An dicta lex locum habeat si minus sit relictum filiæ per Statutum exclusæ.*
19 *An id quod filij primi matrimonij auocant à nouerca vel vitrico, debeant imputare in legitimam ex bonis parentis debitam.*
20 *Nuptiarum secundarum pœna an cessabunt defunctis matrimonij liberis.*

21 *Vi-*

21 *Vidua luxuriosè viuens aut fornicata post annum luctus, an pœnis secundarum nuptiarum coerceatur, quavé amittat. Et num.22. 23.24.*

25 *Quando legatum sub conditione:* Si castè vixerit, *euanescat. Et num.27.30. ac seq. Et num.34.36.37.*

26 *Nuptiæ secundæ etiam castæ dicuntur.*

28 *Pœnæ secundarum nuptiarum quando, & in quibus cessent locúmve habeant. Et num.29. 31 ac 32.38.39.*

33 *Castitatis simplicis appellatione quæ intelligatur.*

35 *Nuptiæ primæ à posterioribus quoad ius honestatis in quibus differant.*

CONTINVANTVR hi Tituli ad præcedentia, vt per Gloss. *in rubr. titul.9.* Nam quia anteà actum fuit de nuptiis primis permissis, & prohibitis, & quomodo licitæ contrahantur, & illicitæ puniãtur, ac solutis primis nuptiis sępè soleant superstites, vel multi ex eis aspirare ad secundas nuptias, ideò nunc *dict. Tit.* agitur de secundis nuptiis, contrahendis scilicet, & puniendis. Sub nomine autem simplici nuptiarum semper intelliguntur primæ & non posteriores nuptiæ, quia primæ verè, propriè & simpliciter dicuntur nuptiæ, cùm omnes reliquæ pręter primas nuptias dicantur quidem nuptiæ, sed cum aliqua adiectione, vel secundùm quid (vt Dialectici dicunt) & ideò etiamsi And. Tiraquel. *leg. connubial.13. numer.4. & 5.* laudes Monogamiæ magnas dixerit, & post eum Valen. Forster. *lib. success. ab intestat.7. cap.9. & 11.* ac
1 insuper Coras. *Miscellan. lib.3. cap.1.* tamen secundarum nuptiarum odium multarum legum congerie ostendit idem Tiraquellus *in l. Boues. §. Hoc sermone part.1. numer.155.* & ideò censeantur odiosæ, teste Alexan. Raud. *de analog. lib.1. cap.10. num.45.* vti in terminis innuit Anton. Fab. *Cod. suo hoc titul. definit.2. numer.2.* Secundæ verò nuptiæ hîc vocantur quæcumque contrahuntur post primas, etsi
2 sint tertiæ, quartæ, & deinceps. Quæ autem pœnæ secundarum nuptiarum sint, communiter, tradere solent scriptores ad hunc Titulum, *de secund. nupt.* easque quæ vtrique coniugi communes sunt, si quando ad secundas conuolant nuptias, declarant Tiraq. *in d. l. Boues. §. Hoc sermone p.1 n.156. ff. De verb. & rer. signific.* Anton. Gabr. *lib. sentent.3. tit. de secund. nupt. conclus.1. numer 2. conclus.3. num.3. & conclus.7.* & Valent. Forster. *de success. ab intestat.* easque etiam tractat Dom. And. Gayl
3 *pract. obseru. lib.2.* vbi primò dicit quod mulier transiens ad secundas nuptias liberis extantibus non solum perdit, quoad proprietatē, quidquid à marito defuncto, titulo lucratiuo, sed etiam quidquid per successionem filiorum primi matrimonii consecuta est, solo vsufructu istorum bonorum apud ipsam remanente, per Textum *in l. Feminæ. §. Illud. & in l. Cum alius hoc tit.* ac Bald. & communiter Doctores ibidem ac alios ibidem *numer.1.* citatos, vnde patet nuptiarum repetitionem præsertim in mulieribus satis esse odiosam. Mulier enim secundò nubendo maritum defunctum iniuriâ afficit, licet nullo iure prohibita sit nuptiarum repetitio, secundùm Textum *in § Sin autem tutelam in Authent. de nupt.* quod an in marito locum habeat controuertitur, cùm beneficium *Auth. Prætereà. C. vnde vir & vxor.* in vtroque coniuge, & sic etiam in marito paupere, vxorem locupletē sine donatione propter nuptias ducente, obtinet, sic etiam videtur idipsum ex identitate rationis non solum procedere in vxore, sed etiam in marito ad secunda vota conuolante per ea quæ Gayl *numer.3. & seq.* ibidem *obseru.98.* deducit; quod tamen declarandũ & restringendum est vt intelligatur vera, exceptis pœnis viduæ intra annum luctus nubentis, vti docet Tiraq. *in dict. §. Hoc sermone. numer.159.* Deinde perdit tutelam per pa- 4
trem pupilli ei delatam. Quam affirmatiuam amplectitur ex modernis Paul. Mont. *in tractat. de iur. tutel. & curat. cap.15. nu.109. vsque ad 131.* recensitis vtriusque sententiæ assertoribus & rationibus. Tertiò qui secun- 5
dis se mancipat nuptiis, destitui lucro coniugum statutario tradit idem Gayl *dict. obser. 98. numer.6.* licet illa decisio contrarietatem opinionum patiatur, vti præter relata ab eodem Gayl patet ex congestis per Anton. Gabriel. *lib. sentent. de secund. nupt. conclus.1. nu.15.* licet concedendum videatur priorem affirmatiuam esse magis communem, & ita sæpè iudicari vidi in Duodecimviralium Tribunali, & semel in supremo Concilio. Quintò quod priuilegia de quibus ad longum, per Felin. *in cap.1. Extr. De lit. non contest.* concessa matrimoniis non habent locum in secundis nuptiis, vti innuit Dec. *in rubr. hoc titul.* Quæ autem vlteriùs sint pœnæ secundò nubentium, enumerãtur *in l.1. & 2. hoc tit.* maximè 7
illæ quibus mulier infra annum luctus secũdò nubens afficitur, propter sanguinis perturbationem; nam ipso iure est infamis, & maritus à renubente infra annum luctus institutus in omnibus bonis, vltra tertiam partem bonorum consequi non potest, & sic pro parte testata & pro parte intestata decedit; tum etiam ex testamento vel quauis vltima voluntate extraneorum nihil percipere potest, neque etiam ex testamento mariti defuncti, tum quoque renubens non potest

ſpondendo ad argumenta in contrarium fa-
21 cientia. Sed ſi contrahentes fuerint in primo conſanguinitatis gradu vel alio non diſpenſabili; tunc pro impoſſibili reputanda erit, eoque caſu reijcienda erit, & ſic memini iudicatum fuiſſe in Archiepiſcopali Mechlinienſi Tribunali. Vtrum autem ex cohabitatione viri & mulieris matrimonium præſumatur ad eum effectum vt filij inde nati ha-
22 beantur pro legitimis, & an filius in dubio præſumatur legitimus, nec ne. In qua controuerſia duæ ſunt contrariæ Doctorum ſententiæ, vna affirmans, & altera negans, vti tradit Dom. Andr. Fachin. *d. lib.* 3. *c.* 35. Affirmantis Authores ſunt Menoch. *de præſumpt. lib.* 3. *præſumpt.* 1. *nu.* 77. alijque per eum relati, & à Dom. Fachin. *d. c.* 35. Negantis verò ſententiæ authores ſunt, teſte eodem Fachin. Henr. Boich. *in c. Lator qui fil. ſint legit.* & Alciat. *de præſumpt. reg* 3 *præſumpt.* 1. *num.* 12. in eam ſententiam propendere ſubdit idem Fachin. Couar. *in epitom. de ſponſal. in* 2. *p. c.* 1. *num.* 5. eique adſtipulari tacitè omnes qui docent filium in dubio non præſumi legitimum, ſed ſpurium; vti etiam priori ſententiæ aſtipulantur Doctores qui putarunt filium in dubio legitimum præſumi, inter quos recenſetur Cardin. Palæot. *in tract. de noth. & ſpur. c.* 10. *num.* 3. & Menoch *de præſumpt. lib.* 6. *nu.* 20. & idem Fachin. *d. c.* 35. deducit leges & capitula ac argumenta pro vtraque ſententia facientia, reſpondendo contrarijs; iudicat priorē probabiliorem, ſubijciens *ſub fin.* in dubio potius legitimum cōiugium quam contrà præſumendum, quia hæc præſumptio malum excludit, & filijs fauet, altera verò contraria odium & delictum continet, & filijs nocet, ac proinde memini eandem ſententiam aliquoties in iudicando ſecutā fuiſſe d. Curiam. Cùm quidam promiſiſſet mulieri in hunc modum: *Habebo te in vxorem*, vel *Promitto ac iuro me te habiturum in vxorem*, quæſitum fuit vtrum matrimonium contractum eſſe intelligatur, an verò ſponſalia. Super quo mota controuerſia nonnulli cenſuerunt matrimonium eſſe contractum, per Gloſſ. *in c. Ex parte de ſponſal.* & *in c. Si quis diuinis* 30. *quæſt.* 5. Abb. & Dec. *in c. Iurauit de probat.* Alij verò non matrimonium contractum per ea verba ſuſtinebant, ſed ſponſalia de futuro, ſecundùm Gl. *in d c. Ex parte*, & alios quos refert, & ſequitur Couar. *in epitom. de ſponſal. p.* 2. *c.* 4. §. 1. *num.* 5 Fachin. verò *d. lib.* 3. *c.* 4. dicit quod licet in poſteriorem ſententiam procliuior foret, quod tamen vt ei non adhæreat faciat illud, quod dicta verba poſſint ita intelligi quod conſenſum in matrimonium de præſenti contineant, ac proinde licet ita etiam intelligi poſſint vt importent ſponſalia de futuro, quod tamen præualere debet ea interpretatio, quæ matrimonio fauet, authoritate Text. *in d. c. Si quis diuinis* 30. *quæſt.* 5. & ſic reſpondet ad contrarium argumentum; id tamen ob Concilium Tridentinum reſtringendum erit, mòdò ea verba prolata fuerint coram Parocho & teſtibus. Si autem dixerit: *non habebo aliam vxorem niſi te*, 24
an ſit contractum matrimonium, vel ſponſalia, viciſſim quæritur; eamque quæſtionem Fachin. *d. lib.* 3. *c.* 42. in vtramque partem diſcutiendo, amplectitur ſententiam, vnà cùm Calderin. & Butr. *in d. c. Ex parte*, ac Couar. *d.* §. 1. *nu.* 1. non videri contractum matrimonium, quia talis oratio ita accipiēda eſt, vt ſi quis vxorem ducere voluerit, illam, & non aliam ducere teneatur, non autem, vt ſe obliget ad illam vxorem ducendum. Aliquando etiam controuerſum fuit, vtrum ſicut mater ſecundò nubens, quæ ex 25
ſucceſſione filiorum primi matrimonij reſeruare tenetur filijs primi matrimonij, ita etiam & pater; cùm id quod in muliere ſecundò nubente conſtitutum eſt *in l. Fœminæ C. De ſecund nupt.* non videatur pertinere ad virum ſecundò nubentem, iuxta Text. *in* §. *Cum igitur in Auth. De non elig. ſecund. nubent.* eamque tenet Fachin. *d. lib.* 3. *c.* 64. à qua ſententia dicit eum non deterrere, ea quæ pro communi adſeruntur, à Gabriel. *commun. concluſ. tit. de ſecund. nupt. concl.* 3. *numer.* 3. & Andr. Gayl *lib.* 2. *obſeru.* 98. An verò id quod conſtitutum eſt *in d. l. Fœminæ* locum etiam habeat in muliere nubente cum conſenſu filiorum tractabitur *infrà tit. d. ſecund. nupt.*
Sed cum mulier ad ſecunda vota tranſiuit, 26
quæritur an ſi filius primi matrimonij ei teſtamento condito certam relinquat quantitatem quæ pro legitima non ſufficiat, an eius ſupplementum petere poſſit in bonis illius filij. Et id ipſum petere non poſſe reſponderunt Socin. iun. *in conſ.* 97. *lib.* 4. & Auguſtin. Bero. *conſil.* 34. *lib.* 2. Cōtrariam tamen ſententiam amplectitur Fachin. *d. lib.* 3. *controu. c.* 63. Pro qua reſpondit Hypol. Rimin ald. *conſil.* 305. *lib.* 3. eo motus argumento. Quod certum ſit regulariter matri legitimam deberi ex bonis filij integram, ideoque ſupplementum ab ea peti poſſe, vt *in* §. *Ceterum in Auth. Vt cum de appellat. cognoſ.* & ad contraria argumenta reſpondet *d. c.* Fachin.
Hic denique controuerti poteſt: vtrum matrimonium metu contractum ipſo iure in- 27
ualidum ſit, cum actus liberam ad eſſe ſui exigens voluntatem coactè factus non ſubſiſtat, iuxta Text. & Gl. *in c Notificaſti* 33. *quæſt.* 5. *in verb. Licentiam.* & conſenſus ſubſtantialiter conſtituat matrimonium, ſecundùm Moz. *de matrim. rubr. de ſubſtantial. numer.* 1. Ideò ſicut nec liber conſenſus dici poteſt

vbi

vbi metus intercedit, vti notat Barbos. *in rubr. §. Sol. matrim. p. 4. nu. 30.* Sic etiam dicendum videtur & statuendũ metu contractum matrimonium ipso iure annullari, Text. *in c. Cum locum 14. c. Veniens 15. c. Consultationi 28. de sponsal.* & *c. Significauit, de eo qui dux. in matrim. quam poll. &c.* eamque sententiam tenent ac firmant Martin. Nauarr. *consil. 10. num. 10. vers. Non inquam hoc obstat.* nam omnis metus qui facit contractus alios rescissione dignos, reddit matrimonium ipso iure nullum, secundùm sententiam receptam in *dicta gl.* & vbique de ijs que vi metú'ue. Coras. *c. 35. tit. fin.* ex Boër. & Couar. communem esse firmat, & Bursat. *consil. 72. nu. 21.* ac Franc. Monald. *consil. 13. nu. 1. vol. 1.* & *consil. 145. nu. 14.* eandem tanquam magis communem laudat, & sic iudicatum Venetijs testatur *vol. 2.* & eandem in iudicando obseruatam fuisse scribit Math. Wesemb. *in addition. margin. ad Schneid. Institut. de nupt. p. 2. nu. 23.* Illamque probans multis allegatis authoritatibus Menoch. *3. præsumpt. 4. num. 1. & consil 786. nu. 3. & consil. 917. nu. 14.* & Surd. *consil. 37. num. 20. vers. Idem in matrimonio*; nam matrimonium metu contractum est ipso iure nullum, prout etiam firmat Nicol. Reusner. *decis. 5. num. 33. lib. 4.* adeò (vti subdit) vt non sit necesse illud rescindi edicto Prætoris, quo per vim & metum facta infirmantur. Contrarium tamen quod matrimonium metu contractum verum sit matrimonium, quamuis ab Ecclesia valeat rescindi, tenet Cardin. *in c. Abbas quod metus causa.* Sed Moz. *de matrim. rubr. de substant. formal. & essential. matrim.* dicit

28 Cardinal. opinionem ab omnibus Doctoribus esse reiectam. Is autem metus quomodo & quibus probetur ac dignoscatur exactè proposuit Menoch. *3. præsumpt. 4.* quod idem Menoch. clarè deduxit *eodem lib. præsumpt. 126.* cum Nicol. Reusner. *decis. 5. lib. 4.* & Moz. *de matrim. col. 7. nu. 34.* ac demum etiam Maschard. *de probat. concl. 1056. per tot.* Non autem ob motum reuerentialem quem liberi parentibus debent, matrimonium retractatur *c. Veniens. Extr. de sponsal. si pater 22. ff. de contr. nupt.* & vani timoris nulla excusatio. Gayl *2. obs. 93. nu. 22.* Reusn. latè *consil. 146.* Sed requiritur metus qui possit cadere in constantem virum vel mulierem, vt quia sit metus cõtinens periculũ mortis vel cruciatus corporis aliàs nihil operetur. Fachin. *lib. 2. c. 96. & lib. 3. c. 28. & 40.* ac Gayl *2.* 29
obs. 93. Lex, Furiosi 25 C. hoc tit. de nupt. est decisio decimasexta earum quæ Imp. Iustin. edidit, decidens furiosi vel mente capti filium vel filiam nuptias contrahere posse absque consensu patris, dote vel donatione propter nuptias, pro modo facultatum, & pro dignitate personæ æstimanda per Iudicem, vel per præfectũ vrbis; à curatore præstanda: Sic tamen vt huic negocio præsentes sint, tam dementis vel furiosi curatores, quàm nobiliores ex eorum genere, & gratis omnia fiant, pro cuius explicatione D. Petrus Franciscus de Linglois *in suis quinquaginta decis. Imp. Iustiniani* quæstiones 7. ponit pro ampliore illius explicatione: qui proinde ibidem videndus, vbi *quæst. 6.* dicit quæstionis fuisse cum quidam promisisset puellæ centum vt cum ea decũberet, & consensisset, an talis paciscens non teneretur vltra promissa in foro interiori, an verò obligatus remaneat ad congruam dotem: & quod si puella ad ducendum vel dotandum vrgeat, si leuiter rogata vel vltrò se obtulit non teneri censet, sed quando importunis precibus deuicta cõsensit è contrà. Sed *l. Si quis 26. hoc tit.* est decisio 17. Imp. Iustiniani decidens quemlibet posse alumnam suam libertate donatam, in vxorem ducere: non verò eam, quam sacro baptismate regenerandam suscepit, vbi Linglois *quæst. 1. nu. 2.* dicit quod prohibitio cõtrahendi matrimonij locum tantum habeat inter vnũquemque leuantem erga leuatum eiusdemque leuati patrem & matrem, non verò inter leuantes ipsos. Vide ad d. Tit. Villalob. Richard. Vezin. Ponacoll. & Soar. *in thesau. commu. opinio. lib. 5. tit. 2.* Hottom an. *illustr. quæst. 9.* Basil. Mouner. *in tracta. de Clandest. coniug.* Adrian. Pulu. & Harprecht. *in speciali tracta. de nupt.* & Ioannem del Rio *lib. 23. Digest. tit. lib. 1.*

TITVL. V.

De incestis & inutilibus nuptijs.

DECISIO CXXIX.

SVMMARIA.

1 *Nuptia incesta qua.*
2 *Quaue nefaria aut inutiles.*
3 *Et vnde dicantur.*
4 *Dos & donatio propter nuptias constituta an valeant.*
5 *Et quando confiscentur.*
6 *Contrahentes incestas nuptias quomodo & quando puniantur. Et num. 9.*
7 *Ignorantia quando excuset à pœnis. Et numero 10. 11.*
8 *Pœna incestas nuptias contrahentium. Et numer. 11. 12. 20.*
9 *An illa locum habeant in nuptijs inutilibus, vel etiam contra prohibitionem contractis à iure canonico. Et numer. 13.*
10 *Liberos ex damnato coitu non succedere parentibus. Et nu. 14. 15.*
16 *Secus in spurijs.*
17 *Liberi tales an & quando alimentandi sint.*
18 *Vel dotandi, aut legitimandi. Et nu. 19.*
21 *Liberi ex damnato coitu procreati an legitimari possint rescripto Principis.*

DICTVM anteà fuit in genere de nuptijs, sed quia sæpè vel per lasciuiam, vel ignorantiam, contra-
1 huntur incestæ, nefariæ, vel alijs de causis inutiles nuptiæ, ideò Imperator *hoc tit.* rectè de incestis & inutilibus nuptijs tractat. Nuptiæ verò inter consanguineos, vel inter collaterales in prohibitis gradibus cõtractæ vocãtur incestæ nuptiæ, quasi non castæ; Inter pa-
2 rentes autem & liberos vocantur nefariæ, quasi tam abominabiles quod ne fari quidem & eloqui liceat, & proinde vtro modo contrahuntur semper inutiles sunt, nec matrimonium nec dos intelligitur. *l. Qui contra* 4. *C. hoc tit.* Couar. *in epitom. de sponsal. c. 6. §.8.nu.*22. Immò & bona ita contrahentium confiscãtur, *Auth. Incestas* 12. *cod. ex nouell. con-*
stit. 12. maximè si quãdo dos & donatio pro- 4
pter nuptias cõstitutæ fuerũt in matrimonio incesto scienter contracto, hoc est, cùm sci- 5
uerint se esse coniunctos, & lege prohiberi eiusmodi nuptias. Aliud autem dicendum foret si contrahatur tale incestum matrimo-
nium per ignorantes, prout notauit cùm di- 6
stinctione Dom. Sichard. *l. 4. numer. 3. hoc tit.* & Couar. *in epitom. de sponsal. cap. §.8. num.* 22.
ac Menoch. *de arbitr. Iudic. cap.* 244. Vt autem 7
error prosit coniugatis, necesse est, Primò, quod matrimonium sit publicè, & in facie Ecclesiæ contractum, Dec. *consil.* 164. argum. *l. final. ff. de rit nuptiar.* Secundò, quòd statim & absque mora vitio & impedimento cognito, coniunctionem dirimant, secundùm Text. *in d l.4.* Tertiò, vt liberi ex tali complexu procreati sint legitimi, necessũ est vt in figura matrimonij sint procreati, non autem ante vel post subsecutum matrimo-
nium, Dec. *d. consil.* 169. Sufficit autem alte- 8
rius coniuges errorem interuenisse, vt liberi ex tali matrimonio procreati censeantur legitimi, vt vtrique parenti succedant, ex veriori sententia Baldi hic, quæ probatur *in c. Ex tenore. Extr. Qui fil. sint legit.* & ita aliquando vidi iudicari tam in Tribunali Archiepiscopali, quàm in alijs: interueniente enim errore sobolem esse legitimam, eleganter respondit Char. *lib. 6. resp.* 50. & Dom. Gayl *lib. 2. obseru.* 48. & sic aliàs censuisse
supremam Curiam intellexi. Contrahentes 9
verò incestas nuptias si sciant (vti dictum est) puniuntur amissione dotis & donationis, vt *in d. l. 4. & in l. Si quis incesti infr. eod.* aut verò ignoranter, idque ignorantia facti, vtpote cùm ignoras quod tibi coniuncta, vel monialis sit, aut etiam ignorantia iuris, scilicet quia scis eam tibi esse coniunctam, ignoras tamen an per leges tibi liceat cum ea contra-
here; Ideoque sciendum est quod illa igno- 10
rantia iuris regulariter obest, nec excuset à pœnis, *l. fin. supr. de iur. & fact. ignorant.* Debent enim consulere peritiores secundùm
Text. *in l. Bonorum ff. De bonor. possess.* Si autem 11
ignorantia facti eiusmodi contrahant matrimonia, tunc si illa est probabilis, quam lex hic vocat errorem acerrimum, illa excusat, sed affectata non excusat. Præterea secundũ *Auth. Ex complexu hoc tit.* incestas nuptias contrahentes aliquando puniuntur corporaliter, & vltra hoc liberi inde nati non succedunt parẽtibus, immò quod plus est nõ sunt appellandi filij; immò, nec etiam alendi; & ibi sub appellatione nefarij coitus intelligendi veniunt liberi nati de coitu, qui per legẽ ciuilem vel per statuta sæcularia potest accu-
sari & puniri, vt est coitus adulterinus. Adul- 21
teria enim lege Iulia & accusãtur & puniũtur, vti

vti etiam si quis cum Moniali haberet rem, vulgata *l. Si quis non dicam rapere.* idem an dicendum videatur de liberis natis ex Sacerdote & concubina, discussi *vol. 1. Decis...* & ibi retuli quo pacto in supremo Concilio desuper iudicatum fuerit: Licet enim talis
13 coitus sit prohibitus, secundùm *leg. Eum qui probabilem supr. de episc. & cleric.* adeò quod in *d. Auth. Ex complexu.* dicat Bald. quod si quis in minoribus ordinibus constitutus cum aliqua habeat liberos, quod prohibitum sit eos per subsequens matrimonium legitima-
14 re. Quod etiam probat Barth. *in l. Qui contra supr. eod.* Liberi tamen ex damnato coitu non succedunt parentibus secundùm Gl. *in c. Cum haberet. Extr. De eo qui dux. in matrim. quam poll. per adulter.* & Gl. *in §. Nouissimè. in verb. Admitti. Institut. ad Orfician.* eò tamen ferè Doctorum suffragia vergunt vt concubitus sacerdotis sacrilegus non sit, sed dumtaxat simplex fornicatio, vnde ex eo prognatos naturalium ordine dumtaxat recensendos esse asserit Præs. Euer. *consil. 15. 222.* & Franc. March. *decis. 89. & 551. p. 2.* Ac proinde cùm in Concilio Flandriæ aliquando pronunciatum fuisset filio sacerdotis tertiã partem bonorum legari non posse, prouocatione facta in hoc supremo Principum Tribunali pro contraria sententia iudicatum est, teste Nicol. Burgund. *in praelleg. tract. 13. n. 7.* Secus autẽ est in spurijs qui à patre in duabus vncijs si non sunt alij legitimi filij institui possunt, vt in *Auth. Quib. mod. natur. effic. sui.* & latiùs decetur *infr. tit. de natur. liber.* Nati verò ex damnato coitu an matri tanquam semper certæ succedere possint, magis controuersum quàm in patre. Et certè si accipimus hic nefarium coitum pro damnato, & qui per leges ciuiles punitur, tum filij nati ex tali coitu nec patri, nec matri succedũt, Gl. *in d. Auth. final.* & ideò etiam è conuerso secundùm *l. 6. hoc tit.* pater vel consanguinei non succedunt liberis his qui ex coitu damnato procreati sunt, sed si liberos non habeant succedit his fiscus, id est, dominus territorij, vti latè tradunt Zas. *consil. 17. lib. 2.* Chassan. *ad consuet. Burgund. tit. des success. de bastards.* & Imbert. *in Enchirid. in*
16 *verb. Spurius.* Id autem quod spurio donatur tantùm vsusfructus loco haberi debet, & ideò id ipsum post mortem eorum ad donatoris hæredes redire debet, vti tradit Bald. in *l. Eam quam. C. De fideicommiss.* quem sequitur Chassan. *ad consuet. Burgund. tit. des Prestres bastards. §. 3. numer. 2.* & Charond. *resp. 63. lib. 1. & resp. 64. lib. 5. & resp. 52. lib. 6.* id tamen intelligendum est cum à patre vel à matre spurio donatur, secus verò si ab extraneo, quod spurio perpetuum esse debet, sicut quælibet alia res à spurio acquisita, & idcircò quamuis in *d. l. 6.* prohibeatur donari spurijs, valebit tamen donatio quæ fit per personam interpositam, vtpote quam Presbyter faceret puellæ, cum filio nuptias contracturæ, dummodò vt extraneæ donet, vti aliàs censuit suprema Curia, vti tradidi *in 1. volum. Decis....* ac etiam respondit Hottoman. *consil. 16.* Quamuis data filio vel filiæ ipsi non valere decidat Curia Parisiensis apud Charond. *lib. 1. resp. 63.* Quam- 17
uis autem suprà dictum fuerit filios natos ex nefario coitu vel damnato indignos esse appellatione liberorum, vsque adeò vt ne quidem ali debeant, procedit de iure ciuili, secus tamen est de iure canonico, vti expressè deciditur *in d. cap. Cum haberet de eo qui dux. in matrim.* vbi præcipitur eiusmodi damnatos & nefarios liberos ali debere, quod Sichard. *in d. Authent. num. 7.* dicit communiter sequi Legistas, quamuis Bald. ibidem intelligat *d. c.* de spurijs simplicibus, non ex damnato coitu natis, & Pract. Ferrar. *in libell. quo agitur ad successionem ab intestato,* putat *d. c.* iuris cononici quod vult eiusmodi liberos esse alendos, tantum valere & habere locum in terris vbi Pontifex habet sæcularem iurisdictionem, non autem in terris Imperij. Quam opinionem etiam sequitur idem Sichard. *in d. Auth. Ex* 18
complexu, arg. c. 2. de arbitr. in 6. etiamsi Sanch. *disput. 26. & seqq.* tradat necessaria alimenta ingratis liberis deberi, quando aliunde non habent vnde alantur, sed fame perirent, quod etiam fatetur Molina *de Hispan. primog. lib. 2. c. 16. numer. 3.* Ei tamen contraria magis placuit, quam probat Barbos. *in l. 1. p. 4. num. 41. vers. Caterum & num. seq. ff. Sol. matrim.* De rigore enim iuris ciuilis nati ex eiusmodi complexu nefario, nec liberi nominandi, neque à patre alendi sunt *d. Auth. Ex complexu.* licet de æquitate canonica illis alimenta debeantur *d. c. Cum haberet.* & confiscatio omnium bonorum, priuatio cinguli, id est, dignitatis, & relegatio seu missio in exilium infligitur contrahentibus talia incesta matrimonia, & si vilis persona fuerit, corporis castigatio, *Auth. Incestas hoc tit.* vt scilicet discant castè viuere, & se continere intra naturam, & non delectari & amare vltra terminum nobis à natura præfixum, vti dicitur *in §. 1. d. Auth.* Si ta- 19
men parentes tales ex priori matrimonio habuerint liberos, bona non ad fiscum, sed ad legitimos liberos transferuntur, qui & parentes inde alere tenentur. Estque pœna 20
incestus eadem quæ adulterij secundùm Gloss.

Gloff. 1. *in d. l. Si adulterium. ff. De adulter.*

21 Liberi autem ex tali coitu damnato & nefario nati, an rescripto Principis legitimari possint, vt absolutè ac per omnia legitimi efficiantur, controuertitur; & an dispensatio sit, an vera legitimatio quæ rescripto Principis fit, discussit Fachin. *d. lib.* 3. *c.* 57. vbi relatis Doctoribus qui dispensationem esse, non autem legitimationem responderunt, ob id quod liberi hoc in casu nati ex ijs personis inter quas matrimonium esse non potest, legitimari non possint, cùm imago matrimonij inter eos esse non possit, præsertim cùm tales nullâ Principis clementiâ digni sint, iuxta §. *vlt. in Auth. Quib. mod. natur. effic. sui*. Contraria tamen sententia magis eidem Fachin. placet tanquam verior, quam Couar. *in epitom. de sponsal. in* 2. *p. c.* 8. §. 8. probat, quia cùm spurius talis à Principe scienter legitimatur, & natalibus restituitur, in consequentiam derogatur legibus, quæ eum indignum esse omni clementiâ dicunt, & sic Princeps dicendus est verè legitimare, vti potest. Sed an filij nati ex adulterino coitu

22 legitimandi sint, quæretur, & an legitimatio eorundem valeat, vbi ipsa species spurietatis nominatim Principi exposita non fuit. Pro cuius resolutione videndus est Dom. Andr. Fachin. *d. lib. 3. controu. c. 60. & 61*. Vbi dicit legitimationem filij ex adulterino coitu suscepti, quando vterque vir & mulier vinculo matrimoniali tenentur, non valere, si Principi legitimanti simpliciter narretur, eum, qui legitimandus est, spurium fore, sed præterea exponendum illud quod duplex peccatum adulterij fuerit commissum tam à patre quàm à matre, eò quòd ambo essent vinculo matrimonij obstricti, ex resp. Oldrard. *consil.* 247. & doctrina Couar. *de sponsal. in* 2. *p. c.* 8. §. 9. *numer.* 3. Contrariam verò sententiam quæ est Angeli *consil.* 204. ei probabiliorem videri subdit. Mihi tamen prior magis arridet, maximè cùm 2 ibidem *c.* 61. idem Fachinæ. dum discutit, an spurij legitimatio valeat si quando species spurietatis nominatim nō est exposita Principi. Vbi etiamsi pro prima opinione dicat, filij spurij legitimationem taliter factam valere, subdit tamen contrariam amplexos 3 fuisse Anthon. Butr. *in c. Per venerabilem qui fil. sint. legit. col.* 15. Dec. *consil.* 579. & Couar. *in d.* §. 9. *nu.* 4. dicit eandem videri sibi probabiliorem, quia quanto magis turpis & dānatus est coitus ex quo filius est procreatus, tanto maius est crimen, & filius magis odibilis, & sic qualitas & species ipsius spurietatis exponenda est Principi, vti aliàs censuit suprema Curia. Vide ad hunc Tit. 5. Sichard. Soar. Donat. à Fin. Bonacoss. *lib.* 5. *syntagm. com. opinio. tit.* 3. Tholosa *syntagm. iur. lib.* 9. *c.* 12. Anthon. Peregr. *de iur. Fisc. lib.* 5. *tit.* 1. *num.* 11. Vincent. de Franch. *decis.* 27. & 28. Rayner. Sixtin. *de regal. cap.* 13. Forster. *de success. ab intest. lib.* 6. *c.* 25. & Math. Coler. *decis.* 184. Modest. Pist. *illustr. quæst.* 92. vbi tradunt de incestuosorum legitimatione.

TITVL.

TITVL. VI.

De interdicto matrimonio inter pupillam & tutorem, seu curatorem filiosque eorum.

TITVL. VII.

Si quacumque præditus potestate vel ad eum pertinentes ad suppositarum Iurisdictioni suæ aspirare tentauerint nuptias.

LITVTL. VIII.

Si Nuptiæ ex Rescripto petantur.

DECISIO CXXX.

SVMMARIA.

1 *Pœna tutoris vel curatoris, filiorumq; eorum contrahentium nuptias cum sua pupilla vel adulta.*
2 *Et quando cesset.*
3 *An idem obtineat quoad protutores & negotiorum gestores.*
4 *Et in quibus differant à tutoribus.*
5 *An hic Titulus sit correctus de iure canonico.*
6 *Prohibentur etjam nuptiæ ratione muneris.*
7 *An qui nuptias prohibitas rescripto impeteret puniendus veniat.*
8 *Et qui.*

1 SVPRA actum fuit de nuptijs prohibitis iure quodammodo naturali vel gentium, ideò nunc *Titulo sexto* agitur de nuptijs prohibitis ad tempus, & ratione officij. Prohibentur autem ibidem nuptiæ inter tutorem & pupillam inter, curatorem & adultã suam, ac inter filios eorundem cum pupilla vel adulta, idque ratione muneris authoritate publici, & vtilitate priuati, vti similiter *Titulo 7.* prohibentur nuptiæ inter personas, ratione muneris & authoritate & vtilitate publici, vt inter eum qui magistratum gerit, & eam quæ eius imperio paret; siquidem matrimonia debent esse libera. Ratio verò prædicti Tituli 6. est, ne tutores aut curatores potestate, quam habent, abutantur, & pro arbitrio nutuque suo pupillas sibi concreditas ad matrimonium inducant, easque in re familiari circũscribant, & fraudes in tutelæ administratione admissas, domestici velamento matrimonij tegant. Illum tamen Titulum iure canonico abrogatum esse communis Interpretum Schola tradit *in c. 2. Extr. De sponsal.* vti latè Freder. de Sen. *consil.* 35. à quibus solus Cyn. hic dissentit, existimans prædicta, & illius Tituli dispositionem etiam hodie procedere in terris Imperij, quoad infamiã, aliasque pœnas tutorum, & curatorum, licet matrimonij vinculũ sit efficax, vti vicissim in vsu non esse tradit Bugnion. *lib. 1. leg. abrogat. satyr.* 3987. *&* 161. necnõ *lib. 2. sect. 96.* Ego tamen vidi ob edicta Imperatoris Caroli V. Regumque Hispaniarum, eiusce modi matrimonia prohibita fuisse, eaque contrahentes sine licentia, puniri. Facilè enim fieret hisce matrimonijs, quod si quando tutores malè gessissent res pupillares, vt deinde aspirarent ad nuptias pupillarum suarum, vt ijs consecutis non tenerentur reddere rationem gestionis. quod cùm militet tam in filio tutoris quàm in eo, videtur quod idẽ sit dicendum quoad filiam quod in filio. Lex enim præsumit propter contractum nuptiarum illum tutorem esse in dolo, & nequiter gessisse negotia pupillaria. Et ob id puniuntur in eo quod filij non fiunt legitimi, quodque dos data ab vxore poterit isto casu repeti, adeò quòd non obstabit *l. Qui contra supr. tit. proximo*, vbi dictum fuit dictam legem intelligi de nuptijs perpetuò prohibitis, vt inter coniunctos sanguine, vel etiam religionis gratiâ. In dictis autem Titulis prohibentur nuptiæ tantùm ad tempus, scilicet quoad tutorem & eius filium, curatorem, eiusque filium, & pupillam vel adulam, vsque annum 29. ipsius pupillæ vel adultæ; nam post illud tempus impunè contrahuntur nuptiæ, vt *in d. tit.* inquit Textus 2
in l. Si patris, taliaque matrimonia cum decreto & rescripto Imperatoris contracta tenerẽt, nec notaretur infamia maritus, & fierent eorũ filij legitimi, ac etiam successibiles; vti Text. *in l. Si Tutor.* hic expressè indicat. 3
Id autem an obtineat cùm procuratores & negotiorum gestores tenentur etiam ad rationes reddendas his quorum negotia admi-

21 *Vidua luxuriosè viuens aut fornicata post annum luctus, an pœnis secundarum nuptiarum coerceatur, quavè amittat. Et num.22. 23.24.*

29 *Quando legatum sub conditione:* Si castè vixerit, *euanescat. Et num.27.30. ac seq. Et num.34.36.37.*

26 *Nuptiæ secundæ etiam castæ dicuntur.*

28 *Pœna secundarum nuptiarum quando, & in quibus cessent locumve habeant. Et num.29. 31. ac 32.38.39*

33 *Castitatis simplicis appellatione quæ intelligatur.*

35 *Nuptiæ primæ à posterioribus quoad ius honestatis in quibus differant.*

CONTINVANTVR hi Tituli ad præcedentia, vt per Gloss. *in rubr. titul.9.* Nam quia anteà actum fuit de nuptiis primis permissis, & prohibitis, & quomodo licitæ contrahantur, & illicitæ puniãtur, ac solutis primis nuptiis sæpè soleant superstites, vel multi ex eis aspirare ad secundas nuptias, ideò nunc *dict. Tit.* agitur de secundis nuptiis, contrahendis scilicet, & puniendis. Sub nomine autem simplici nuptiarum semper intelliguntur primæ & non posteriores nuptiæ, quia primæ verè, propriè & simpliciter dicuntur nuptiæ, cùm omnes reliquæ præter primas nuptias dicantur quidem nuptiæ, sed cum aliqua adiectione, vel secundùm quid (vt Dialectici dicunt) & ideò etiamsi And. Tiraquel. *leg. connubial.13. numer.4. & 5.* laudes Monogamiæ magnas dixerit, & post eum Valen. Forster. *lib. success. ab intestat.7. cap.9. & 11.* ac
1 insuper Coras. *Miscellan. lib.3. cap.1.* tamen secundarum nuptiarum odium multarum legum congerie ostendit idem Tiraquellus *in l. Boues. §. Hoc sermone part.1. numer.155.* & ideò censeantur odiosæ, teste Alexan. Raud. *de analog. lib.1. cap.10. num.45.* vti in terminis innuit Anton. Fab. *Cod. suo hoc titul. definit.2. numer.2.* Secundæ verò nuptiæ hîc vocantur quæcumque contrahuntur post primas, etsi
2 sint tertiæ, quartæ, & deinceps. Quæ autem pœnæ secundarum nuptiarum sint, communiter, tradere solent scriptores ad hunc Titulum, *de secund. nupt.* easque quæ vtrique coniugi communes sunt, si quando ad secundas conuolant nuptias, declarant Tiraq. *in d. l. Boues. §. Hoc sermone p.1 n.156. ff. De verb. & rer. signific.* Anton. Gabr. *lib. sentent.3. tit. de secund. nupt. conclus.1. numer 2. conclus.3. num.3.* & *conclus.7.* & Valent. Forster. *de success. ab intestat.* easque etiam tractat Dom. And. Gayl
3 *pract. obseru. lib.2.* vbi primò dicit quod mulier transiens ad secundas nuptias liberis extantibus non solum perdit, quoad proprietatẽ, quidquid à marito defuncto, titulo lucratiuo, sed etiam quidquid per successionem filiorum primi matrimonii consecuta est, solo vsufructu istorum bonorum apud ipsam remanente, per Textum *in l. Femina. §. Illud.* & *in l. Cum alii hoc tit.* ac Bald. & communiter Doctores ibidem ac alios ibidem *numer.1.* citatos, vnde patet nuptiarum repetitionem præsertim in mulieribus satis esse odiosam. Mulier enim secundò nubendo maritum defunctum iniuriâ afficit, licet nullo iure prohibita sit nuptiarum repetitio, secundùm Textum *in § Sin autem tutelam in Authent. de nupt.* quod an in marito locum habeat controuertitur, cùm beneficium *Auth. Prætereà. C. vnde vir & vxor.* in vtroque coniuge, & sic etiam in marito paupere, vxorem locupletẽ sine donatione propter nuptias ducente, obtinet, sic etiam videtur idipsum ex identitate rationis non solum procedere in vxore, sed etiam in marito ad secunda vota conuolante per ea quæ Gayl *numer.3. & seq.* ibidem *obseru.98.* deducit; quod tamen declarandũ & restringendum est vt intelligatur vera, exceptis pœnis viduæ intra annum luctus nubentis, vti docet Tiraq. *in dict. §. Hoc sermone. numer.159.* Deinde perdit tutelam per pa- 4
trem pupilli ei delatam. Quam affirmatiuam amplectitur ex modernis Paul. Mont. *in tractat. de iur. tutel. & curat cap.15. nu.109. vsque ad 131.* recensitis vtriusque sententiæ assertoribus & rationibus. Tertiò qui secun- 5
dis se mancipat nuptiis, destitui lucro coniugum statutario tradit idem Gayl *dict. obser. 98. numer.6.* licet illa decisio contrarietatem opinionum patiatur, vti præter relata ab eodem Gayl patet ex congestis per Anton. Gabriel. *lib. sentent. de secund. nupt. conclus.1. nu.15.* licet concedendum videatur priorem affirmatiuam esse magis communem, & ita sæpè iudicari vidi in Duodecimviralium Tribunali, & semel in supremo Concilio. Quintò quod priuilegia de quibus ad longum, per Felin. *in cap.1. Extr. De lit. non contest.* concessa matrimoniis non habent locum in secundis nuptiis, vti innuit Dec. *in rubr. hoc titul.* Quæ autem vlteriùs sint pœnæ secundò nubentium, enumerãtur *in l.1. & 2. hoc tit.* maximè 7
illæ quibus mulier infra annum luctus secũdò nubens afficitur, propter sanguinis perturbationem; nam ipso iure est infamis, & maritus à renubente infra annum luctus institutus in omnibus bonis, vltra tertiam partem bonorum consequi non potest, & sic pro parte testata & pro parte intestata decedit; tum etiam ex testamento vel quauis vltima voluntate extraneorum nihil percipere potest, neque etiam ex testamento mariti defuncti, tum quoque renubens non potest

coniunctis vltra tertium gradum ab intestato succedere, vti tradit Sichard. *l. 1. coniuncta*
8 *l. 2. hoc tit. num* 2. 9. 21. 24. 27. *&* 30. An autem pœnæ illæ iuris ciuilis fauore liberorum inductæ, sint sublatæ de iure canonico, controuerti solet inter Doctores, & dicendum pro eius resolutione quod etsi illæ sublatæ sint, quæ impediunt libertatem matrimonij, quæque iure ciuili in odium secundi matrimonii præproperè contracti impositæ sunt de iure canonico sublatæ sint, per Text. *in c. penult.* & *in cap fin. de secund. nupt.* & ibidem Doctores; nihilominus tamen pœnæ iuris in fauorem filiorum primi matrimonii appositæ, non sunt sublatæ, vti notant Innocent.
9 Ant. de Butr. & communiter Doctores *in d. cap. fin.* aliique per eumdem Gayl *dict. obseruat.* 98. *num.* 8. allegati, vti etiam firmāt Domin. Gutier. *pract. quæst. lib.* 2. *quæst* 95. *numer.* 5. Couar. *in* 4. *par. cap.* 3. §. 9 *numer.* 5. Anton. Gabr. *commun. opinion. lib.* 3. *conclus.* 5. *&* 6. *de secund. nupt.* Coras. *Miscellan. cap.* 1. *numer.* 6. asserit eandem opinionem esse communem & veram *lib.* 3. vti etiam Valent. Forster. *lib.*
10 *success. ab intest.* 7. *cap.* 10. Si autem mulier ex indulto Principis infra annum luctus secundò nubat nullis erit obnoxia pœnis, *l. Solet. ff. De his qui not. infam.* & illo indulto censetur ei remissa infamia; quod tamen non caret scrupulo nec dubitatione, cùm, vti suprà dictum fuit, certum sit pœnas nonnullas per ius canonicum non esse correctas nec remissas, vti tradit Sichard. *dict. l.* 1. *numer.* 15. *& subseq.* Et si dicamus quod priuilegium vel indultum illud à muliere impetratum, inducat remissionem reliquarum pœnarum, quæ adhuc durant & habentur *in l. Feminæ.* & *l. Hac edictali infr. eod.* dubitari posset an illud obtinebit in præiudiciū liberorum, cùm secundò nubendo infra annum luctus, ex rescripto Principis, idipsum rescriptum videretur tollere ius alteri quæsitum, quod non præsumendum est, cùm Princeps sine causa non possit alteri ius quęsitum tollere: sed ad hoc respondet rectè Sichard. *nu.* 107. quia id quod dicitur priuilegia sic esse intelligenda, & restringenda vt aliis non adferā damnum vel incommodum, restringitur ad has res quæ sunt in nostra potestate, hoc est, in iure quæsito, non autem in iure quærendo, vti esset amissio illa de quibus *in dd. ll.* 1. *&* 2. & *d. Auth. eisdem pœnis*, nec non *in l. Feminæ* 3. & *l. Hac edictali* 6. Nam indulto obtento ante transitionem ad secundas nuptias non adimeretur ius quæsitum, sed quærendum, quod Princeps adimere potest, vti tradit Sichard. *num.* 17. *& seq.* sed si posteà impetraret, tunc censerem idipsum liberis non posse officere: cùm id quod nostrum est sine

facto nostro auferri non debeat, saltem sine causa secundùm vulgatam regulam iuris. Dictam verò conclusionem à dicto Gayl ampliatam limitat, primò, vt non procedat si 11
superstes coniux ex voluntate defuncti secundas nuptias contrahat, per rationes quas tradit Roma *consil.* 219 *num.* 2. *&* 5. vti etiam in terminis respondit Sichard. *consil. matrim.* 7. *per tot.* & Ioan. Vincent Honded. *consil.* 8. *num.* 11. *volum.* 2. & Petr. Gilken *tractat. de præscript. pār.* 3. *ca.* 3. *num.* 185. multos alios in hanc sententiam inclinantes allegat, quam extendendam etiam censet, primò, vt etiam tacitus mariti consensus sufficiat; sed contrarium asserere videtur Valent. Forster. *lib. success.* 7. *cap.* 13. vbi *sub finem* existimat prædefuncti patris permissionem nullum posse præiudicium adferre filiis, & matrem hoc casu à proprietatis iure consequendo in bonis quę ad filium defunctum ex parte ipsius peruenerunt, arcere, neque cum aliis filiis ad partem faciendam admitti debere. & ad hoc faciunt quæ tradit Tiber. Decian. *consil.* 35. *volum.* 1. Et prædicta limitatio declaranda videtur secundùm Coras. *lib Miscellan.* 3. *cap.* 1. 12
num. 11. vt procedat si effluxo luctus anno nubat, non autem si intra annū, quia in hoc nec expressus defuncti mariti consensus excusaret. Reliquas verò limitationes ab eodē Dom. Gayl traditas inferiùs examinabimus. Quidquid autem femina ex priore marito vel donationis antenuptialis, vel legati, vel fideicommissi, vel cuiuscumque lucri nomine habet, eadē debet reseruare liberis prioris matrimonii, ita quod ipsa femina tantum habeat vsumfructum, amissâ proprietate, idque per *l.* 3. *coniuncta Authent. In donatione. & Auth. Lucrum hoc tit.* fauore & amore liberorum, & ideò dicendum videtur easdem non fuisse correctas vllo iure nec ciuili, nec canonico, vti communiter etiam tenent Canonistæ *in d. c. fin. Extr. eod.* Vnde cùm istæ pœnę 13
fauore liberorum introductæ sint, sequitur, si nō extent liberi prioris matrimonii, quod tunc mulier tutò & sine pœna nubere possit, cùm ratio prohibitionis secundarum nuptiarum tunc cesset, vti notat Gl. 2. *in d. l.* 3. Et inde etiam in dubium vocandū videtur, 14
an filia, quæ renunciauit hęreditati parentū, possit prætendere aliquod ius in bonis illis quæ superstes coniux ex defuncto habuit, quæq; tenebatur liberis prioris matrimonii reseruare, non obstante renunciatione ab ea etiam cum iuramento facta. Et dicendum est filiam renunciantem hæreditati parētum non excludi ab eo quod parenti in pœnam secundò nubenti est impositum, & sic cogitur superstes propter legem idipsum dare illi renuncianti, argument. *l. Si arrogator. ff. De adoption.*

adoption. vti probat Sichard. *in d. l. 3. num.* 8. & Gayl *obseru.* 98. *n.* 10. & Valent. Forster. *lib. success.* 7. *c.* 12. qui dicunt iuratam paternæ successionis renunciationem non obesse, quin filia eiusdem sit particeps excludendo matrem in proprietate. Id autem quod constitutum est
15 *in d. l. Fœmina* 3. *hoc tit.* an locum habeat in muliere nubente cum consensu filiorum, vel viri sui, vel etiam ex permissu Principis, & in minore 25. annis egregiè tractauit & discussit D. Fachin. *d. lib.* 3. *c.* 65. Vbi easdē quæstiones per quinque conclusiones definire conatur, dicens se priorem conclusionem (vtpote si filij prioris matrimonij expressè consentiant, vt ad secundas nuptias mater transeat, & simul remittant ius quod habent, inter omnes conuenire cōstitutum in *d. l. Fœmina* omnino cessare) probare; & quartam quoque quæ est, quod si filij minores consensum præbeant nulla iusta causa ad id eos impellente, secus esse dicendum, quia, vti ibidē inquit Fachin. filij prioris matrimonij secundis nuptijs matris suæ consentientes, nullum sibi inferunt præiudicium, & ideò excludendi non sunt à beneficio dictę *l. Fœmina*, & aliarum legum, vti præclarè docet Sarmient. *lib.* 1. *select. interpret c.* 4. idque probat multis. Sed subdit *in fin vers. Porro* ipsi minimè probari eorum sententiam, qui dictis constitutionibus negant locum esse, vbi mater ex Principis permissu nubit, vel si minor sit 25. annis, vt apud Boer. *decis.* 185. Quæ enim est lex (vti ibidem inquit) quę ratio huius sententiæ? an *l. vlt. ff. De Senator.* qua declaratur mulierem impetrare posse à Principe, vt licet ad secundas nuptias transeat, dignitate tamen prioris viri perfruatur? Nil sanè ad rem facit. An *l.* 2. *Cod. Si aduersus delictum*, qua ita est constitutum vt mater minor annis 25. ad secundas transiens nuptias, filiorum successione non priuetur, quibus de tutore non prospexit? Sed hæc lex planè aliena est ac diuersa à nostra specie, quare nec magna indiget confutatione; *sic Fachinæus.* Dom. tamen Gayl *dicta obseruat. num.* 19. *& seqq.* limitat conclusionem à se priùs traditam non procedere si liberi primi matrimonij consentiant, ac proinde pro cautela obseruandum, vt parentes consensu liberorum primi matrimonij nuptias repetant; & Surd. *decis. Mantuan.* 100. *num.* 1. re-
16 statur Senatum sic iudicasse; immò idem Gayl *num.* 22. innuit, quod tacita filiorum in hoc sufficiat remissio, & Gabr. Roman. *d. tit. de secund. nupt. conclus.* 1. *num.* 39. multos citat pro ea opinione, relatis etiam ijs qui contrariam tenent: Contra tamen Surd. *dicta decis. Mantua.* 100. *num.* 7. declarat expressè in terminis Anthon. Fabr. *in suo Cod. hoc tit. definit.* 5. quod remissio pœnarum legibus constitutarum in filiorum fauorem ex nuda eorundem patientia non inferatur, sed quod alia necesse est vt concurrant adminicula, consensum coniecturali probatione inducentia, vti tradit Petr. Gilken *dict. tractat præscript.* p. 3 *cap.* 3. *num.* 297. Vtrum autem mulier secundo ma- 1
rito stipulanti pro filijs suis vltra modum in *d. l. Hac edictali.* expressum donare possit, & an donatum plùs quam filijs primi matrimonij reuocari possit, iuxta eandem constitutionem, non eadem est omnium sententia, vti dicit Fachin. *d. lib cap.* 66. Baldus enim inter consil. Pauli Castr. *lib.* 1. respondit reuocari non posse, & alij à Gabriel. citati *praalleg. tit. commun. conclus. concl.* 4. *num.* 58. Contrarium verò respondit Io de Ligna. *consil.* 263. & alij ab eodem Gabriel. relati *d. loco.* Crauettr. autem *consil.* 193. *num.* 11. relatis horum sententijs adhibet distinctionē. Ipse autem Fachin. respondendum censet id quod Jurisconsultus dicit in *l. Sulpicius: ff. De donat. int. vir. & vxor.* vti ibidem videre licebit. Sed si filiæ fœminæ per statutum exclusæ (vt in plærisque Italiæ locis) à successione parentum minus relictum sit, quæritur an *d. l. hàc edictali* locum 18
habeat, sic quod secundo viro plus relinquere possit quam filiæ relictum est. Et Socin. Sen. *consil.* 35. *lib.* 4. respondit quod non, & alij etiam à Gabriel citati *d. concl.* 4. *n.* 40. Contrariam verò sententiam habuit Angel. *in §. Optimè, in Auth. de nupt.* & alij ab eodem Gabriel. citati *praallegato loco.* & priorem sententiam amplecti videtur Fachin. *d. lib.* 3. *cap.* 68. Iustius enim æquiusque esse ibidem putat, vt filiæ sic exclusæ plus relinquant, quàm vitrico vel Nouercæ. Quarum occasione contro- 19
uerti hic posset an illud quod filij primi matrimonij auocant à Nouerca vel Vitrico, imputare debeant in legitimam debitam ex bonis parentis, quando illis minus legitima portione fuit relictum à parentibus; & quidem imputandum esse responderunt Alexand. *consil.* 158. *lib.* 5. Anchar. *consil.* 101. & alij à Gabriel. citati *d. tit. de secund. nupt. conclus.* 4. *num.* 60. Contrariam verò sententiam secuti sunt Gloss. *in d. §. Optimè in verb. Quippe. in Authent. de nupt.* & alij à Gabriel. citati *praalleg. loco.* Quæ cùm diuerso iure debeantur filijs prioris matrimonij, videtur postrema hæc sententia verissima, quod non imputentur in legitimam, cùm aduentitio quodam iure acquirantur, ex eo scilicet quod parens ad secundas nuptias transierit. Defunctis autem (vti suprà dictum fuit) liberis lucra quę ex successione liberorum secundùm consuetudines superstiti coniugi deferuntur, amittit conuolans ad secundas nuptias, siue liberi ante, vel post, quam su- 20
perstes parens secundæ se iunxerit vxori,

mortem obierit, & sic secundùm Anton. Gabriel. *d. concl.* 1. *num.* 8. 22. & 23. nuptiarum secundarum pœnæ an ijs defunctis cessare debeat, colligere licebit. Licet autem superstes vxor secundas non contrahat nuptias
21 sed luxuriosè vitam impudicam trahat, aut fornicata fuerit, post annum luctus, quæritur an pœnis secundarum nuptiarum coërcenda sit, & subdenda. Dom. Gayl *dict. obseru.* 98. *num* 15. dicit quod etiam in viduis luxuriosè, & parum pudicè viuentibus procedat dicta conclusio, & sic eas amittere lucra sibi debita, secundùm singularem doctrinam Barth. *in l. His solis in fi. Cod de reuoc. donat.* Et ideò si ex matrimonio liberos habeat proprietas bonorum quæ illi à marito obuenerunt, ad illos pertinebit, argumento eius quod in muliere secundas nuptias contrahente traditur in *dict. leg. Fœmina hoc titul.* & ita esse communem sententiam ferè omnium Doctorum scribit caterua, Sanch. *lib.* 7. *de matrim. disputat.* 90 *num.* 13. Jlla autem communis sententia intrepidè in ea videtur tenenda, cùm ratio illa suspecti amoris erga filios prioris matrimonii, magis sit quàm in fœmina contrahente. Et ideò eodem argumento mulier quæ successit vni ex filijs in bonis illi à patre prædefuncto relictis, & luxuriosè viuit, tenebitur proprietatem eorum reseruare eius tori liberis, vti etiam in ijs in quibus successit, vti teneretur illa quæ ad secundas nuptias transuolauit, ne plus habeat luxuria, quàm castitàs, secundùm ea quæ tradidit Palat. *in repetit. rubr. de donat. int. vir.* § 67. *num.* 17. *vers. Ista faciunt.* & sic illa, in filiorum successione æquiparatur ei qui secundas inijt nuptias, vnde etiam in amissione tutelæ filiorum idem dicendum est, quod vidua impudica perdat eandem, vti illa quæ secundò nubit, per Text. *in leg. fin. Cod. Quand. mul. tutel. offic. fung. pot.* ibi: *sed pudicitiam suam intactam conseruet*; vti tradunt Gloss. Barth. & alij *in Auth. Sacramentum eodem tit.* Palat. *dict.* §. 67. *num.* 14. Tiraquell. *de nobilit. cap.* 18. *num.* 14. Gutier. *tract. de tutel. & curatel. part.* 1. *cap.* 9. *num.* 19.
22 vnde sicut illa quæ post filiorum susceptam tutelam ad secundas nuptias conuolat, ante petitum illis tutorem, amittit ius succedendi eis in pupillari ætate defunctis, *l. Omnem. Cod. Ad Senatusconsultum Tertullian.* ita etiam quę luxuriosè viuit, eandem in isto casu pœnam pati tradidit Paul *in dict. leg. Omnem n.* 2. quem & alios refert & sequitur Molina, *de*
23 *primogen. lib.* 1 *l.* 1. *c.* 9. *num.* 51. Illa tamen quæ scripta sunt de secundò nubentibus, non semper locum habent in vidua luxuriosè viuente, quia mater cum primùm ad secunda vota transit, & à viro est cognita, secundùm quorundam sententiam, vel etiam si cognita non sit, secundùm alios quos sequitur Sanch. *de matrimon. dicto libro septimo, disputat.* 88. *num.* 6. & latè Gutier. *dict. tract. de tutel. prima part. cap.* 9. *numer. quarto & sequent.* statim, & ipso iure desinit esse filiorum tutrix: At verò vidua vno aut alio stupro turelam non amittit, sed luxuriosa vita, vti suprà dictum est; & per contrarium quæ iusto & licito coitu amissa fuerat, faciliùs recuperatur, amissionis causa cessante, quam quæ illicito & iniusto fuit amissa. Denique apparet quædam esse, quæ vidua 24 etsi castè viuat, nec vllum stuprum passa sit, inhonesta tamen vitæ consuetudine amittit, quædam quæ stuprum semel passa amittit, quædam quæ luxuriosè viuendo, quædam quæ nec sic perditè viuendo perdit. Vidua autem cui legatum 25 sub conditione: *si castè vixerit*, vel etiam *donec castè & honestè vixerit*; quæritur quando euanescat. Ac primò an contractis secundis nuptijs id ipsum non debeatur. De qua quæstione Barthol. & alij in *leg. Mulier. Paragrapho, Cum proponeretur. Digestis. Ad Trebellian.* vbi Barthol. *numero fin.* secutus Oldrard. amplectitur affirmatiuam partem, quod debeatur, nisi de mente testatoris, vel de communi vsu aliud appareret, quia quæ nubit, castè & honestè viuere dicitur, iuxta Textum ibidem; eaque ratione idem scripsit Barthol. *in leg fin. in fin. Cod. De indict. viduit. tollend.* ad quod optimè conducit Textus *in Authent. De non eligend. secund. nubent. Paragrapho, Cùm igitur.* Vbi 26 Imperator etiam secundas nuptias castas appellat, atque ita videtur innuere illis non contrauenire conditionem castè viuendi. Et hanc sententiam etiam vbi conditio à marito adiecta est vxori, cum Oldrard. & Barthol. tenet Abbas *in cap. Quod à te. numero tertio, in princip. de cleric. coniugat.* & *in cap. Vt clericorum, numero quinto, de vit. & honestat. cleric.* eumque sequuntur plurimi ex Iuristis & Theologis, citati à Sanch. *de matrim. libro septimo, disput.* 91. *numero decimo quarto, Tom.* 2. vbi eam probabilem dicit, sed *n.* 16. subdit probabiliorem multò sententiam quę 27 distinguit inter conditionem iniunctam à marito, vel ab alio, quam etiam sequitur, scilicet vt primo casu secundæ nuptiæ excludantur, in secundo verò non. In quam sententiam plures citat authores ita vt communis censenda sit, quam praxi & consuetudine receptam testatur Alber. *d. l Mulier.* §. *Cũ proponeretur.* & *in d. l. fin. num.* 8. *C. De indict. viduit. toll.* eamq; proinde aliàs secuta fuit suprema Curia in iudicando, eanque Sanch. *præd. loco num.* 17. & *seqq.* in vtroq; membro ampliat, & limitat,

limitat, qui ob id desuper videndus est:
29 Et præcipua ac frequens est ampliatio in filio quem Doctores æquiparant marito, tradentes conditionem castè viuendi ab his personis adiectam, secundas nuptias excludere, idque voluntatis coniectura, ex eo collecta, quia marito & filijs, secundis nuptijs vxoris & matris iniuria infertur, vt in marito probat Textus *Auth. de nupt. collat.* 4. §. *Quæ vero nunc. vers. Nos igitur*, ibi: *& defuncti animam contristarent. & in vers. seq.* ibi: *Et per omnia contristandi priorem maritum.* Et in filio probat *in Auth.* §. *solut. eod. tit.* ibi: *Et non procreatam sobolem sequentibus matrimonijs forsitan contristare.* & *in* §. *Nec illud*, ibi: *si non & illi tertiis iniuriam passi sint nuptiis*; & *in Auth. De non elig. secund. nubent.* §. *Prospeximus collat.* 1. ibi, *Omnibus simul secundis nuptiis fecit iniuriam.* Atque hinc eliciunt voluntatis coniecturam in conditione; *donec castè vixerit*; à marito aut à filio apposita, ad excludendas nuptias. Et se-
30 cus (inquiunt) quando talis conditio ab extraneo adijcitur, vel etiam à parentibus vel alijs consanguineis ipsius viduæ, cui sub illa conditione relinquitur; nam parentes & coniuncti non offenduntur secundis propinquæ viduæ nuptijs, immò illis quandoq; gratæ sunt, maximè ne aliâ turpi fortè & inhonesta vitæ conuersatione toti generi derogetur: tum etiam propter spem dilatandæ parentelæ, & ita obseruant communiter Doctores in hac quæstione, vti videre est à Gomez. *l.* 14. *Taur. nu.* 9. & Sanch. eos secuto *d. disputat.* 91. *n.* 16. *& seq.* licet non careat dubio, cum existimandum sit filium qui matri viduæ legauit sub prædicta cõditione potius æquiparari debere parentibus & alijs eius consanguineis, quam marito, & diuersam in illa rationem versari ab illa quæ pro marito affertur, licet diffiteri non possimus filijs prioris matrimonij, sicut & marito, secundis nuptijs iniuriam inferri, & illis eas esse acerbas: Sed distinguenda videntur tempora, vt quod attinet ad præsentem quæstionem dis-
31 paritas rationis in vtrisque appareat: Secundis enim nuptijs prędefuncto marito iniuria irrogatur, & anima illius contristatur, vt dicitur in *d. Auth. de nupt.* §. *Quæ verò nunc.* Sed non legimus quod filij prædefuncti anima securis matris nuptijs contristetur, nec quod illis iniuria prędefunctis filijs irrogetur, sed loca iuris suprà citata loquuntur in filijs viuis, quos mater secundis nuptijs inhonorat. Itaque filios, qui viuunt tempore secundarum nuptiarum, illis mater inhono-
32 rat, non autem anteà mortuum; Et ita apparet, quod conditio castè viuendi ab illo matri viduæ ascripta non deficit secundis matris nuptijs, quibus illi post mortem suam, in quam dispositio confertur non irrogatur iniuria; & sic in illa quæstione & conditione, *si castè vixerit*, vel *donec castè vixerit*, dicendum videretur, quod siue à marito scripta sit, siue à filio, siue à parentibus & consanguineis, aut quauis alia persona extranea, eiusdem iuris semper sit, intellecta de viduali continentia ac castitate, idque ea ratione quia etiamsi secũdas nuptias fateamur castas, vti cum propria coniuge castus concubitus; tamen appellatione sim- 33
plicis castitatis illa intelligitur quæ omnem remouet coitum etiam licitum, argumento voti de castitate, quod etiam coniugalem remouet concubitum, vti docet Ancharan. *in c. Quod à te. num* 8. & eum secutus Immol. ibidem *num.* 7. *de cleric. coniugat.* & Surd. cum aliis ab eo citatis *de aliment. titul.* 7. *quæst.* 23. *num.* 3. Si verò conditio sit tantum; *si honestè* 34
vixerit; vel *donec honestè vixerit*, tunc magis dubitari posset de conditionis defectu propter secundas nuptias; honestas enim absolutè sumpta tam propriè de nuptis quàm de non nuptis prædicatur, & ideò videtur quod secundæ nuptiæ hac conditione non censeantur exclusæ, vti satis probat post Surd. & plures alios quos refert Sanch. *dict. lib. septimo, disputat. octuagesima septima, numero vigesimo quarto, & sequent.* Licet vtraque conditio ad idem ius etiam pertinere videatur, ita quod sicut in illa diximus, & in hac inclusa censeatur viduitas; nam licet nuptias honestas dicamus, & secundas etiam castas appellet Imperator; tamen 35
quod ad honestatis ius attinet, secundæ & posteriores à primis longè differunt: Primis enim omni iure salua & illæsa manet honestas, secundis verò & vlterioribus manca manet, si manere dicamus. nam Imperator *in dict. Authent. de nupt. Paragrapho, Si autem tutelam*, inhonestas reputat, ibi: *propter solam honestatem hoc agunt*, vbi Gloss. dicit secundis nuptiis honestatem corrumpi; & sic viderentur conditiones 36
illæ; *donec castè vixerit*, & *donec honestè vixerit*, viduæ adiectę pertinere ad eandem iuris decisionem, & semper importare conditionem castæ & honestæ viduitatis, quæ hodie valet *ex Authent. Cui relictum. C. De indict. viduit. toll.* & in corpore vnde sumitur: Sed conditio; *donec castè & honestè vixerit*, adscripta ijs personis quæ numquam nuptæ fuere, non erit accipienda vt matrimonij impeditiua; nam illo sensu accepta superuacanea appareret, cùm hodierno etiam iure, conditio, *si non nupserit*, in numquam nuptis non valeat, vti tradit ex receptissima sententia Benedict. Ægidius *in relect. l. Titia centum. Digestis, De condition.*

37 *& demonstrat. p.1. num.37.* & sic conditio illa nihil aliud importabit quàm honestæ vitæ castitatem etiam coniugalem, sic quod mulier nubendo non perdat relictum, licet perderet si, dum nupta est, coniugalem castitatem non seruaret, aut vidua facta vidualem; Conditio enim illa habet tractum temporis successiuum etiam post nuptias duraturum.
38 Pœnæ autem secundarum nuptiarum cessant in bonis oneroso titulo acquisitis, vti tradit D. Andr. Gayl *d. obseru.98. num 23.* puta exemptione, permutatione, vel locatione; quia huiusmodi acquisita (vti ibidem dicit & probat) mulier non perdit per transitum ad secundas nuptias, quod etiam probat Gabriel. *d. concl. 1. num.44.* Idque etiam
39 cessare videtur in minore superstite coniuge, quæ ad secundas nuptias conuolans non punitur pœnis de quibus suprà vti tradunt Bartholom. Socin. *Fallent. reg.337. vers. Tertiò fallit.* & Gabr. *d concl. 1. num.50.* Idque nonnulli etiam fallere ac limitari censent in vsufructu vxori per maritum relicto, quia vxor vsufructuaria bonorum mariti, repetitione nuptiarum vsumfructum non amittit, vti tradunt idem Gayl *d. obseru. nu.24.* per Text. *Auth. hoc loc. C. d titul.10. si secundò nupserit, & in corpor. vnde desumpta, nouel. de nupt. §. Si verò*
40 *solum.* Pro huius tamen limitationis explicatione videre poterit Studiosus Borgni. Caualcan. *de vsufr. mul relict. sect.2. vers. Etiam non perdet per transitum ad secundas nuptias vsumfructum, num.39. & seqq.* In *d. tit.10.* Gl. *in l.1.* notat quod ex consuetudine vsufructus omnium bonorum vxori relictus restringatur ad alimenta existentibus liberis, aliàs secus, vti iam pridem censuit supremus Senatus secundùm tradita à Gabriel. *lib.5. tit. de vsufr. concl.2 & 3.* & Pap. *lib.14. arrest. tit.2. arr.1.* vbi refert ita Parisijs à Senatu fuisse iudicatum & latè Molin. ad Dec. *consil.454.* nec non Cap. Tholosa. *decis.563.* qui etiam definiunt quod si dixerit se facere vxorem dominam bonorum suorum, hoc restringi ad vsumfructum, si alij primò sint hæredes instituti vel liberi extent. quod latè quoque affirmat Gayl *pract. obseruat. 2. obseruat. 144.* Contra tamen Clariss. Dom. Pecq. *de testam. Coniug. lib.5. cap. 6. num.3.* vbi in hæc verba scribit: *Numquam eorum ratio mihi placuit, qui ideò censent vxori tantum alimenta deberi, quod nomen hæredis alioqui foret inutile, contra præsumptam mentem mariti & testatoris.* Plures itaque & elegantes limitationes ad consuetudinem Bulgariæ tradit Mynsing. *obseru. 37. & 38. cent.5.* Vide ad præd. Tit.9. eiusque materiam Sichard. Chæria. Soar. Vezin. Bellacomb. *lib.5. Syntagm. comm. opinio. tit.4.* Peregrin. Iauin. *de citat. rer. lib.2. cap. 11.* Wurmser. *in obseru. Cam. Imper. lib.1. tit.36. obseru. 6.* & Coras. *lib.3. Miscell. cap.1.* ac Ioan. del Rio *in Viscel. suis hoc tit.* & ad Tit.10. vide Bellacomb. *lib 5. Syntagm. commun. opinio. tit.5.* & Viu. ibid.

TITVL. XI.

De Dotis promissione, & nuda pollicitatione.

DECISIO CXXXII.

SVMMARIA.

1 *Dotis definitio.*
2 *Et quid promissio, ac pollicitatio.*
3 *Et quam producant actionem.*
4 *Pater tenetur dotare filiam, & censetur ex suo dotare.*
5 *Dote incerta promissa per extraneum, censetur arbitrio boni viri promissa.*
6 *Duo specialia non esse admittenda circa eundem actum.*
7 *Quando illa regula fallit.*
8 *Rescripta ac priuilegia duo specialia continentia non valent.*
9 *Dos, & vsura promisse possunt peti.*
10 *Ex vsurarum promissione intelligitur etiam dos promissa.*
11 *Confitens ex causa dotis plus accepisse quàm recepit an possit ad id agere.*
12 *Dos simulata qua.*
13 *Et ad quid obliget.*
14 *Dos à patre profecta an ad patrem debeat reuerti etiam liberis superstitibus.*
15 *Dos promissa vigente statuto de lucranda dote, an cedat viro.*
16 *Vtrum dos promissa propriè sit dos.*
17 *Et an ex ea agi possit à marito, & non muliere.*
18 *Pater simpliciter dotem promittens an intelligatur dotasse de proprio. Et num.22. 24. ac 25.*
19 *Vtrum filia nubens sine consensu parentum dotanda sit.*
20 *Et quomodo & quando.*
21 *Ex qua causa filius exhæredari potest ex eadem alimentis priuari potest.*
22 *Mater an & quando teneatur dotare.*
23 *Mater pro filia dotem promittens an se iuuare possit Senatusconsulto Velleiano.*
24 *Decisio 18. Iustiniani Imperat.*
25 *An & quando vxor præferatur ex priuilegio dotis crediteribus.*
26 *Etiam iurata accedente confessione.*

7 Quan-

27 *Quando non est locus restitutioni dotis vel in toto. vel pro parte.*
28 *De Priuilegiis Dotis in hypotheca vel aliis.*

DICTUM est suprà de nuptiis tam primis quàm secundis,quomodo fiát, & quãdo teneant. Sed quia nuptiis propter onera matrimonii sæpè dotes apponuntur, cùm illarum præstatio habeat quandam naturalem causam, *l. Eas obli-*
1 *gationes.ff De capit.diminut.* ideò hoc titulo agitur de eo quando dotes promittantur: vel quando tantum polliceantur,quid iuris maritus habeat in ijs; an possit semper agere ad petitionem dotis promissæ, vel pollicitæ. Siquidem autem in rubrica habemus tres dictiones quæ obscuritatem possent parere,nisi rectè essent intellectæ, scilicet Dos,Promissio,& Pollicitatio: hic primo videndum est quid sit Dos,definitur autem Dos per Azon. *infr.tit.proximo,* esse illud quod à muliere vel eius patre marito,vel eius patri datur, propter onera matrimonii, vt tantisper sit penes ipsum, donec matrimonium duret. Barth. autem eam reprehendit in multis, ac proinde *in rubr.ff. Solut.matrimon.* hoc modo Dotem definit, quod sit ius quoddam vniuersale, continens in se id quod à muliere vel eius patre viro vel eius patri traditur, vel pro tradito habetur propter onera matrimonii sustinenda; & sic ratione nuptiarũ datur dos;sine nuptiis enim nulla esse potest
2 *l.3.ff.De iure dot.* Eaque aut datur,aut dicitur, aut promittitur. Mulier enim ipsa dotem sibi dicit, quia etsi non promittat, sed dicat dotem suam esse centum,& nubat ei cui eam dotem dixerit, intelligitur tantundem promisisse dotis nomine, idemque est si pater vel auus paternus filiæ vel nepti dotem dicant. Sed extranei non obligantur nisi doté promiserint, de qua promissione hic agitur. Tria enim sunt quæ hic ex ordine explicantur,primò de dotis promissione, secundò de dotis datione, & tertiò de dotis actione. Quod ad primum attinet, sciendum est Promissionis verbum hic accipi pro pacto, non quouis, sed eo quod est per stipulationem vallatum, & inde definitur pactum esse duorum vel plurium in idem conuentum & placitum, *l. 1. in princ.ff. De pact.* sic quod in promissione vel pacto requirantur necessariò duæ personæ ad minimum, quarum vna est ex parte promittentis, altera ex parte recipientis; & hic est pactum vel promissio stipulatione vallata propter promittentem & recipientem. Pollicitatio verò, cuius hic & *in rubr.* etiam fit mentio; est tantum vnius sponsio, *l.3.ff.De pollicitat.* Nam vti rectè hic Gloss.dicit; Pollicitatio est tantum pars pacti; sicut enim in pacto requirũtur duæ personæ,promittens scilicet & recipiens; sic in pollicitatione solum est vna persona promittentis, & ideò licet ex nudo pacto regulariter non nascatur actio, tamen ex nuda pollicitatione dotis præstandæ vbi pars pro toto accipitur, oritur actio sicut ex promissione stipulatione vallata vbi agitur actione ex stipulatu *l. Ad exactionem. C. hoc tit.* idque 3
fauore dotis;tum etiam quia secutis nuptiis intelligitur aliquid factum ob quod dos promissa est, & sic hic desinit esse nudum pactum,quia ei subest causa *l. Iuris gentium.vers. Sed et si ff. De pact.* Quod autem dicitur ex pacto dotis actionem dari, accipiendũ est, nisi in genere aliquid nomine dotis promissum sit, *l. 1. hoc tit.* quia minimam rem soluẽdo dotis nomine ab obligatione liberari promissor posset, nisi dos ita in genere promissa esset,vel à patre vel à socero, *l. Cum post §.In domum.vers.Gener.ff.De iur.tot.* Quia pater tenetur dotare filiam pro modo facultatum, *l. 19.ff. De rit.nuptiar.* vnde Iustinus Imperat. constituit vt pater simpliciter dotans filiam,vel eam dotans ex suo,& filiæ suæ patrimonio, intelligendum tamen esse dotare filiam ex suo patrimonio tantum, modò ipse soluendo sit, *l. vlt.hoc tit.* Vti etiã idipsum confirmant & probant Mynsing. *obseru.32. centur.5.* Wurmser. *tit.37. de dot. obseru.2. per tot.num.* autem *2.& 3.* Mynsing.dicit quod hæc cõtrouersia in iudicium Camerale cùm per appellationem deducta esset, & in eadẽ ad sententiam conclusum,decisa fuit quod pater tali casu ex suo dotem soluere esset obnoxius, per elegãtem Textum in *l. vlt. hoc tit.* vbi expressè disponitur quod promittens dotem pro filia, intelligatur eam de suo,id est,ex bonis propriis dotare velle, etiamsi filia propria bona habeat, & per se sit diues, vt commodè ex iis bonis dos illi constitui possit, & *l. Qui liberos ff. De rit.nuptiar.* Et idcircò si quando pater & mater simul pro filia dotem promittunt, mater præsumitur magis intercedendi animo pro marito promittere, quàm vt de suo aliquid præstare velit, vti tradunt Osasc. *decis.44.nu.7.* Crauet. *consil.77.* & Rol. à Valle *consil.65. volum.1. num.6.* nisi non esset soluendo tempore dotis constitutæ, vti firmant Crauet. *d.consil.77.* & Rol. à Valle *consil.64.* & sic promissio cõstituendi dotem habet eundem effectum ac si esset constituta, Afflict. *decis.61.* & ideò promissio illa operatur in tantum ac si dos esset constituta, ad euitandum circuitum, non tamen tunc videtur promissum interesse, Grammat. *decis.103.nu.18.& decis.191.*
Si verò per stipulationem promissa esset dos incerta, arbitrio tamen stipulatoris; tum licet promittens sit extraneus intelligetur dos promissa arbitrio boni viri, *l. Si cũ ea 3 hoc tit.* 5

Ddd 4 quam-

quamuis aliàs non recedatur à persona eius
cuius arbitrium est insertum *l. Si quis arbitra-
tu* 43. *ff. De verbor. obligat.* & ratio diuersitatis
est, quia non est ferendum vt si casu fortuito
eueniret stipulationem non arbitrari dotem,
mulierem esse indotatam, & sic à viro repel-
li & matrimonium distrahi, *l. vlt. suprà ad
Senatusconsult Velleianum.* Et prætereà *in l.
Frustra existimas* 1. *hoc titul.* pro resolutione
casus ibidem propositi, & communiter à
Doctoribus deducti, dum dicunt nullam
6 dotem deberi, pro ratione illius decisionis
adferunt regulam Iuris quòd duo specialia
hoc est duo quæ sint contra communes re-
gulas iuris, non sint circa eumdem actum
admittenda, vti latè ibidem tradunt Docto-
7 res, & Barth *in l. 1. ff. Solut. matrim.* Quæ re-
gula non procedit cum duarum fictionum
vna in consequens ad alteram venit, vel
duorum singularium vnum in consequen-
tiã alterius, secundùm Doctores *in l. Si is qui.
ff. De vsucap.* per *l. Si sub conditione. ff. De solut.
§. Si ab hostibus. Institut. quib. mod. ius patr potest.
soluat.* Immò hanc regulam falsam ostendit
esse, nec hinc colligi posse Zoar. ad Gomez.
tom. 1. variar. resolut. cap. 2. numer. 10. & plures
8 ibidem per eum relati. Illinc quoque Do-
ctores notant, quod ne quidem rescripta &
priuilegia valeant si contineant duo specia-
lia, ad quod sæpè hæc lex allegatur in Cu-
riis, & maximè etiam in suprema, quod fir-
mare videtur Bald. *l. 1 in fin. C. Quand. lic ab
empt. disced.* quem refert Ias. *consil. 36. colum. 3.*
Id tamen falsum esse vsus quotidianus ostẽ-
dit, cum non solum duo sed etiam aliquan-
do decem singularia vel priuilegia à Princi-
pe vno rescripto concedantur: Rectiùs igi-
tur Barth. & alij *in l Si is qui, pro emptor* [illegible],
in dubio Principem non videri concedere
duo specialia cõtra ius, cùm in dubio quàm
minimè derogare iuri velle videatur, & sic
debet intelligi *Text. d. l. 1.* Sed quando ex
rescripto apparet quòd Princeps vult plura
singularia concedere, non dubium est, quin
id possit, vti eleganter tradit Rebuff. *ad leg.
9 reg tractat. de rescript. in præfat. nu. 14.* Et sic sæ-
pè eandem regulam & dogma intellexit su-
prema Curia; dos autem & vsuræ promissæ
peti possunt, secundùm *l. 2. hoc titul.* modò
promissio probari possit, quod intelligendũ
venit de vsuris, hoc est, interesse, vti Docto-
res tradunt *in l. 1. §. Sin autem infr. de rei vxor.
actio.* & Glos. *in l fin. supr. de vsur.* & Innocent.
10 *in c. 1. Extr. De vsur.* Deinde ex *d. l. 2.* Doctores
quoque notant & eliciunt quod ex promis-
sione vsurarum intelligitur etiam Dos pro-
missa, Doctores communiter *in dict. l. 2.* &
Mascard. *in tractat. de probat. conclus.* 567.
Quia qui probat promissionem vsuræ vel
interesse factam esse, etiamsi nullus testis
deponat de promissione dotis, videtur etiã
probata promissio dotis, cùm vsuræ vel in-
teresse sint quædam consequentia, quæ non
stant sine antecedente hoc est, sine sorte vel
principali causa: Cui licet obstare videatur *l.
Cum de in rẽ verso ff. De vsur.* dicendũ erit quod
hic vsuræ promissio est probata, & sic illa, vti
dicit Gloss. hic *d. l. 2.* semel & momẽto facta
tantum operatur quantum diuturna præsta-
tio vsuræ sine promissione, cùm promissio &
solutio sint paria, *l fin.* & ibi Gloss. *infr. Ad
leg. Falcid.* & Ias. *in §. Sin minus. Instit. de action.*
In dicta verò lege contraria promissio ali-
qua non erat probata, & eo non obstante,
quia aliquis diu, id est, decem annis soluisset
vsuras, ideò præsumendum est ex illa longa
præstatione quod sit debitor alicuius sortis;
id tamen limitatè intelligendum est, scilicet
si ille maritus sustineat onera matrimonii, &
sic vxorem alat & vestiat; fructus enim dotis
dantur propter onera matrimonii. Si autem 11
maritus spe futuræ numerationis confessus
fuerit se accepisse in dotem ab vxore vel eius
patre res diuersas, aut maiorem summam
quam re ipsa acceperit, quæritur an possit ad
id agere quod non recepit. Secundùm *l. Si
voluntate* 4. *hoc tit.* dicendum videtur quod
sic, & communiter Doctores ibidem, vbi
Bald. & Angel. dicunt eamdem legem in se
habere casum singularem, qui in vniuerso
iure non reperitur. Sed in eo falsi videntur
cùm non tam singulare sit si consideremus
d. l. 2. innuere voluntate, hoc est, sciente do-
tante vxore mea vel eius patre, illam quietã-
tiam esse factã, & sic plura in ea scripta esse
quam acceperit spe fortè numerationis, vel
futuræ traditionis, tum poterit ex tacito pa-
cto quo consensisse videtur in hoc dotans,
quod id quod deest petere possit. Nã rece-
ptio quietantiæ operatur tacitũ consensum
omnibus his quæ sunt scripta in quietãtia, &
sic se teneri ad illa quę receptio ne quietãtię
nondũ dedit, & sic cogetur implere idquod
plus est scriptum quam pensum. Ibi autem 12
rectè per Gloss. limitatur eadem *l. 4.* vt pro-
cedat in dote vera, non autem simulata. Si-
mulata autem erit dos quando nobilis quę-
dam pauper, vel iuuencula nubit plebeio di-
uiti aut seni, tunc quia turpe foret aliquem
sine dote accipere, vti in *dict. l. 4.* Cyn. dicit,
sæpè fit vt honoris gratiâ ab illo diuite vel
sene plebeio fiat quietantia de recepta dote
magna, quæ tamen aut penitus non fuit ac-
cepta, aut non integra, & tali in casu id quod
anteà dictũ est de instrumento dotali vxori
dato vel eius patri, fallit in hac dote simula-
ta, sic quod maritus ille nihil amplius posset
consequi, vti notat Bald. *in dict. l. 4.* Et si a- 13
ctionem ex stipulatu intentaret, tunc dare-
tur exceptio vxori vel eius patri simulatio-
nis,

nis, quæ perpetua est, secundùm Bald. ibidem, nec etiam ipsi vxori vel patri in casu restituendæ dotis illud instrumentum prodesset, quia ab hæredibus mariti perinde ac ab vxore eiúsve patre posset opponi de simulatione, quæ simulatio facit quidem speciem contractus, sed sine anima & substantia, cùm ei desit consensus ac proinde ne quidem iuramento confirmantur, Gloss. *in l.fin.l.Emptione supr.*
14 plus valere qnod agitur. Dos autem à patre profecta an ad patrem reuerti debeat, mortua in matrimonio filia liberis superstitibus, quæstio est celebris & sæpè agitata, non solum apud veteres, etiam recentiores interpretes *ad l.Dos à patre profecta.Cod.Solut matrimon.* sed etiam apud Doctores passim consulentes. Idcircò non necesse est hic eorundem opiniones transferre, nec eorum Catalogum recensere, cùm Anton. Thesaur. *decis.Pedemont.* 190. me atque alios eo labore leuauerit, additis ad hoc Anton. Fabr. *lib.1.coniectur.iur.cap.16.* Duaren. *ad l.Si dotali 48.tit.solut. matrimon.* & Cuiac. *ad tit.Cod Si constant. matrimon. dos pet.* & *ad African. tractat.6.* Quibus etiam addendus Dominus Fachin. *cap.71.controu.iur.lib.3.*qui argumenta vtriusque sententiæ fideliter & accuratè referens, breuiter explanat quid ipse censeat, dum *vers.Ego hac in re* statuit; si agatur de filia in potestate patris existente, priorem sententiam existimantium dotem ad patrem redire, non solum esse probabiliorem, sed etiam certissimam. Si verò agatur de filia emancipata, posteriorem existimantium dotem apud maritum & liberos remanere debere, nec patri restituendam, esse verissimam, quia in bonis profectitiis, sicut est dos à patre profecta, filius in potestate existens non habet hæredem, nec quidem filium, quia illa patri pleno iure acquiruntur, secundùm Textum *in Paragraph.1.in Authent.de hared. ab intestat.* ibi: *Licet enim defunctus sub alterius potestate fuerit*; & ibidem respondet argumentis in contrarium facientibus, & sic iam pridem videtur censuisse & intellexisse
15 supremum Concilium. Difficilis & celebris ex prædictis oritur quæstio quæ antiquitate sua notabilis quoque est, qua quæritur vtrum maritus dotem nondum solutam, vel numeratam, sed tantum promissam, lucretur mortua vxore vigente Statuto de lucranda dote. Affirmatiuam namque tenet Domin. Gayl *obseruat.79.lib.2. numer.1.& 2.* Cui accedunt Stephan Gratian. *decis.230. num.4.* adducens Bald. Castrens. Jason. Alexand. Socin. Campeg. Belon. Tiraquel.& Roll. à Valle pro confirmatione eiusdem sententiæ probans ex Socin. iun. eamdem opinionem esse magis communiorem, idq; etiam docet Schrader. *Miscellan.cap.2.nu.15.* Contrariam verò negatiuam sententiam sustinent Osasc. *decis.Pedemont.21. num.16.* ibi: *quando statutum simpliciter loqueretur de lucranda dote.* & Joan. Vincent.Honded. *consil.75. num.23. volum.2.* eam quoque tenet Mynsinger. *obseruat.fin.105.*ibi: *verùm per dominos crebriori calculo conclusum fuit, quod marito soluta tantum dotis dimidia debeatur,* dicens eamdem sententiam velut tutiorem, magisq; receptam probasse quoque Salic. *in l.Si constante donat. ante nupt.* ac Barthol. sibi contrarium eam amplexum fuisse *consil.133.* & Boer. *decis.22. num.5.7.8.& 13.* Vbi considerandum est eumdem Mynsingerum loqui versarique in terminis notabilibus & fortioribus, vbi scilicet marito dimidia, atque ita restricta dotis pars vi Statuti lucris cedit: quo casu arbitratur Petrus Barbos. *in rubr.4.p.nu.5.vers. Vnde consequitur ff.Solut.matrim.* quod si Statutum disponat vt maritus lucretur certam partem dotis, habebit etiam locum in dote promissa. Quia cùm ratio illius præsumatur fuisse in compensationem onerum matrimonii, illud lucrum defertur marito, *l 1.C. De impon. lucrat.descript.lib.10.* & sic pariter habere debet locum in dote promissa: modò maritus sustinuerit onera matrimonii. Et idcircò idem Barbos. *in l Vt prior.d.tit.* pro conciliatione earumdem opinionum adducit quod quando ex ratione Statuti appareret illud etiam ad promissam dotem extendi, locum habere affirmatiuam sententiam, negatiuam verò obtinere vbi ratio eiusmodi non extaret.ad quod videndus est Stephan Gratian. *præallegata decis.130.* vbi opiniones recentiorum cōgessit. Pro cuius quæstionis tenebrosæ resolutione hic indagandum venit, an 16
dos promissa propriè sit dos. Quamuis dotem etiam dici satis latè deducit Dom.Gayl *d.obser.79.d.lib.2.nu.2.* Tamen vt veritas magis præsuppositi illucescat, indagandum hic venit, vtrum scilicet dos analoga sit, vel vniuoca, promissa sit propriè dos. Sed cùm non vsquequaque constet nec concordent in eo Doctores, videndi erunt Fachin. *lib.contr.10. cap.24.* vbi affirmatiuè, quod dos sit propriè insistens, diluit argumenta contraria; Petrus verò Barbos. *ff.Sol matr.in rub.p.4.n.1.2.& 3.* accuratè quoque vtramq; opinionem, & vtriusque rationes referens, ac dissidentium diluens, pro negatiua concludit, & proinde occurrente quæstione prædicta, vt quid certi statuatur, indaganda & exactè examinanda erunt verba Statuti, vt pro circumstantia obtingentis causæ definiatur. Ex promis- 17
sione autem dotis agit maritus, non mulier secundùm Baldum *in leg. Si pater 5.hoc titul.* vti videre licet apud Gabriel. *libro 3. commun. titul. de iur. dot. conclus.3.* Guidon. Pap.

Pap. *quæst.* 375. & Papon. *lib.* 15. *tit.* 4. *arr.* 3. qui limitat vt procedat in viuente marito, secus autem mortuo, idque ea ratione quod cũ dos oneribus matrimonij deseruiat, referatur ad curam & solicitudinem mariti quãdiu matrimonium constat, secundùm Textum *in d.l.* 5. & Curt. iunior. *consil.* 164. Quo fit vt doarium debeatur soluto matrimonio, etiamsi dos à patre mulieris vel ab extraneo promissa, soluta non sit, vti sæpiùs iudicatum fuisse refert Pap. *lib.* 15. *tit.* 4. *arr.* 13. Quia cum dos per patrem aut alium promissa per maritum posset exigi, non videtur posse vxori imputare, quod eandem dotem non exegerit, nec obtinuerit, iuxta *l. Creditor alium.* §. *fin. ff. Mandati*. & ob id perinde est ac si dos soluta esset respectu vxoris, secundùm Papon. *præ-tit. loco*, & ita aliàs censuisse supremum consilium intellexi, non obstantibus præallegatis: Secus tamen dicendum foret, si ipsamet vxor dotem promiserit, & in mora soluendi fuerit, vti notatur *in l. Pollicitatione suprà de donat. int. vir. & vxor.* ad quod faciunt ea quæ tradit
18 Charond. *lib.* 2. *resp.* 63. Si autem pater simpliciter vel ex suis & filiæ bonis dotem promittat intelligitur dotasse de proprio, quia hoc officiũm dotandi ad ipsum patrem pertinet, vti dicit *in l. Si pater 7. hoc titul.* vti tradit Sichard. in eadem *leg.* 7. *num.* 2. *&* 35. Sed *numer.* 38. videtur limitare quando pater promittens copulatiuè penitus nihil haberet, & filia esset diues, quod tunc dos solueretur de bonis filiæ, sin autem aliquid possideret cogeretur eatenus soluere dotem quatenus
19 posset, habito semper respectu ne egeat. Filia verò nubens sine consensu parentum, contra prohibitionem statuti, an dotem petere possit, controuertitur apud Doctores. Cùm honestum non sit filias irrequisitis parentibus ad nuptias conuolare, iuxta Couar. *de sponsal.* 2 *part. cap.* 3. §. 8. *num. vers. Honestum tamen.* Non enim est virginalis pudoris eligere maritum, vti innuit D. Ambros. *lib.* 1. *de Abraham cap. vlt.* vbi non solum in virgine, sed in vidua adolescentula id ipsum commendat, vt electionem mariti parentibus deferat, ne (vti inquit) appetentiæ procacioris existimetur author, si ipsa de nuptijs suis electionem sibi vendicet, quod etiam probatur *in cap. Honorantur* 32. *quæst.* 1. ad quod honesti ius pertinent leges patriæ, atque etiam Cæsarea constitutio, quibus filiabus ante vigesimum quintum ætatis annum nubentibus, absque parentum consensu, pœnam exhæredationis imponunt, & hoc iùs videtur comprehendere filias tam sub patria potestate constitutas, quàm emancipatas, ac viduas, & naturales tuntummodo, vti tradit Dom. Benedict. Ægid. *in relect. l. Titiæ, si non nupserit* 3. *p. num.* 1. *& multis seqq. Digestis. De condicon. & demonstrat.* & *libro quarto*, *titul.* 88. *Paragrapho primo, ac dict. part.* 3. *relect. num.* 15 *cum seqq.* omnes enim debitum obsequium ligat, & honestatis etiam ratio, secundùm quam filias irrequisitis parentibus ad nuptias conuolare non decet, in *dict. cap. Honorantur* 32. *quæst.* 1. Et quamuis vtraque ratio etiam maioris ætatis filias comprehendere videatur, ex causa tamen publicæ vtilitatis, quæ in contrahendis liberè nuptijs consistit legis dispositio ad vigesimum quintum ætatis annum restricta est, ne si vlteriùs extenderetur nuptijs impedimentum adferret, vti docuit D. Ægid. *dict. relect. part. num.* 24. *& sequent.* sed post 20
annum vigesimum quintum. Si filia cui pater dignas obtulit nuptias antequam ad vigesimum quintum ætatis annum peruenisset, & illis recusatis, nupserit indigno post illum ætatis annum, non incurret pœnam exhæredationis, cum post illam ætatem liberè cui vult nubere possit, cum in casu isto nullam pœnam exhæredationis imponant, siue attendamus ius commune, vel principale, *Authent. Sed si post. Cod. De inoffic. testam.* & in corpore vnde sumitur, ducto argumento à contrario sensu, vti latè probant Zocar. *in leg.* 2. *tit. de los casa mientos lib.* 3. *fori num.* 28. & Barbos. *libro primo, part* 4. *num.* 33. *& seq. ff. Sol. matrim.* vbi tamen distinguit cum alis inter eam quæ nubit digno, & quæ indigno ante vigesimum quintum ætatis annum, vt illa Cæsareo iure attento exhæredari numquam possit; ista verò sic: In qua recipit argumentum à contrario sensu, *d. Authent. Sed si post.* atque ita apparet inter omnes extra controuersiam esse, nubentem indigno post vigesimum quintum ætatis suæ annum exhæredari non posse, tametsi digno à patre anteà oblato consentire noluisset. Quod tamen limitandum venit nonnullis in casibus. Scilicet si is cui filia nupsit ita indignus non sit, vt grauem inde parens patiatur iniuriam; hoc enim casu videretur contraria sententia tenenda, per Text. *in dict. Authent. Vt cum de appellat. cognosc. Paragrapho. Aliud. vers. Causas autem in princip.* vbi pro secunda ingratitudinis causa scribitur: *si quis parentibus suis grauem & inhonestam iniuriam ingesserit.* quę ingeri dicitur indignis filiæ nuptijs, quibus notabiliter iniuriaretur parens. Et inde concludendum videtur filiam minorem annis quæ nupsit indigno, aut etiam digno, inuitis parentibus, propter quod causam exhæredationis incurreret secundùm edicta regia, dote & alimentis priuari posset, præterquam necessaria, si non habeat aliundè vnde alatur.
Filius enim ex qua causa exhæredari 21
potest,

potest, alimentis etiam priuari potest secundùm *leg. Si quis à liberis. §. Idem Iudex ff. De liber. cognosc.* & ibi Gloss. *in verb. Detulerat*, communiter recepta, iuxta Couar. *de sponsal. 2. part. cap. 8. §. 6. num. 17.* Molinam *de primogen. lib. 2. cap. 16 num. 1. & seqq.* Surd. *de aliment. titul. 7. quæstion. 1. num. 1. & 2.* Barbos. *in dict. leg. 4. part. 4. num. 41.* vbi hoc expressum dicit *in dict. §. Idem Iudex.* & Sanch. *lib. 4. de matrim. disputat. 26. num. 1.* vbi etiam ad denegationem dotis ex eisdem causis infert cum citatis ab eo. Vnde etiam & ex *dict leg. 7.* inferri potest quod si filia esset nubilis, & pater prohiberet eam nubere, quod filia illa posset cogere patrem vt se elocaret & dotaret. Prohibere autem tum dicuntur parentes filiabus nubere, non tantum quando expressè prohibent, sed etiam tūc quando non quærunt conditiones nubendi, vti

22 Text. *in l. Qui liberos in fi. ff. De rit. nuptiar.* Mater autem an & quando teneatur dotare, Gloss. hic *in verbo Paternum*, respondet, & rectè, quod mater non teneatur dotare filias, nec donationem propter nuptias facere filijs, & allegat *l. Neque mater infr. tit. prox.* sed non adducit rationem diuersitatis quæ sit in patre & matre, quæ illa esse videtur, quod pater teneatur dotare ob id quod is habet liberos in potestate, *leg. 3. cum duabus seqq. ff. De his qui sunt sui vel alien. iur.* matres verò eos non habeant in potestate, vti communiter tradunt Doctores *institut. titul. de patr. potest.* Gloss. tamen hic subdit matrem non cogi ad dotandum, nisi sit hæretica vel Iudæa, quæ filio aut filiæ Christianæ tenentur constituere dotem, vel donationem propter nuptias, *c fin.* & ibi Gloss. ac Doctores *Extr. de conuers. infidel.* Idque quod dictum est matrem non teneri ad dotandam filiam, secundùm Gloss. hic quæ indistinctè loquitur & allegat *d. l. Neque mater.* sciendum est illam legem non indistinctè loqui, sed dicere matrem non teneri ad dotandum, nisi ex probabili causa, quam licet non subiungat, tamen Bald. & Doctores ibidem probabilem causam esse propter quam mater cogetur etiam dotare, quando ipsa est diues, liberi autem inopes, secundùm Petr. de Bella-

23 pert. hic, & Bald. *in d. l. Neque mater.* Et proinde licet mulieres se obligantes, pro aliquo, muenitur exceptione Senatusconsulti Velleiani, ita quod re ipsa non teneantur, tamen si mater obliget se pro dote filię, aut dotem promittat pro filia, non poterit posteà se defendere exceptione Senatusconsulti Velleian. *l. Si dotare.* & *l. fin. supr. ad Velleian.* Ideò ad hanc legem videndi sunt Cotas. *ad l. Qui liberos. ff. De liber. & posthum.* Soci. Nep. *ad l. 1. §. Sol. matrim.* & Mynsing. *obseru. 32. cent. 5.* vbi eleganter primam decisionem *d. l. 7.* explicat, & illius rationem decidendi, & pulchram limitationem tradit, ac insuper idem *obseruat. 85. cent. 6.* vbi dicit ex facto contigisse quod quidam Titius promiserit filiæ suæ, quam nuptui tradebat Sempronio, dotem mille aureorum in bonis paternis & maternis, ac proinde dubitatum fuisse an filia nihilominus materna bona integrè petere valeat; & ibi omissis argumentis quę in vtrāque parte disputando adferebantur, dicit in 24
dicto themate decisum fuisse, quod in dubio censeatur pater de bonis tantum proprijs promisisse dotem, & per consequens bona materna dictæ filiæ conseruanda esse integra, secundùm Gloss. *in d. l. 1.* & ibi Doctores communiter. *ff. Sol. matrim.* subdens idem paternum esse officium filias dotare, iuxta *l. fin. hoc tit.* quæ est decisio 18. Iustin. in qua deciditur, si pater dotem filiæ, vel donationem propter nuptias filio dederit vel promiserit, nulla designatione facta, quid & quantum voluerit dari de bonis maternis, alijsve vndecumque acquisitis filio, vel filiæ, ipsum teneri ad integram solutionem promissæ dotis, vel donationis propter nuptias secūdùm quod eius substantia pati potest. Idque obtinet siue filius aut filia emancipata sit, siue non, habueritvè aduentitia bona, castrensia, vel quasi: seu etiam patri aduersus eos liberos actio aliqua competat. (est enim paternum omnino officiū, dotare filias, & facere donationes propter nuptias filijs) si verò expresserit tam de bonis paternis quàm maternis (putà iam delatis per matris obitum) vel alijs suis debitis, quibus obligatione astringebatur erga liberos, tunc si laboret inopia, vel sit tenuis facultatibus, intelligendum de his debitis factam esse donationem. Sed si patris patiantur facultates, adhuc & ipsum in totum obligari, nisi expressè designauerit quid aut quantum voluerit in dotem constitui, de vnaquaque substantia. Dicta autem *l. fin.* non habet locum in matre, nec etiam in alijs casibus de quibus L'inglois *d. decis. 18. q. 4. per tot.* nisi in subsidium *l. Mater. ff. De iure dot.* Et sic constat ex dictis obseruationibus illam legem singularem, & satis mirabilem, vsu & praxi forensi receptam esse, ac secundùm vtramque obseruationem iudicatum fuisse in Camera Imperiali, teste eodem Mynsing. *præcitato loco.* An & quan- 25
do autem vxor præferatur creditoribus mariti ex priuilegio dotis, hic & in sequenti Titulo controuerti solet, vti ibidem latiùs dicetur; hoc tamen hic sciendum est, quod licet ratione dotis regulariter vxor præferatur cæteris mariti creditoribus ex tacita hypotheca, quod tamen an eandem præferentiam habeat ob dotem cautam, nec tamen numeratam quam-

quamuis confessatam, inter Doctores altercatur, quia negatiuam tenet Gayl *practic. obseru. lib. 2. obseru.* 8. *n.* 1. vbi dicit quòd sic iudicatum fuerit in Camera Imperiali, scilicet quod priuilegium dotis aduersus creditores non obtineat in dote confessa, vel, vt dicimus, confessata, quod etiam firmant ex multis modernioribus Hiero à Laurent. *decis.* 25. *n.* 3. licet ipsamet Rota in contrariam descendent sententiam, vti etiam innuere videtur idem Mynsing. *cent.* 1. *obseru.* 61. & cùm illius quæstionis resolutio satis implicata sit, & prolixè ab alijs tractata, curiosus Lector poterit eosdem consulere qui eandem quæstionem tractarunt, vtpote Mascard. *de probat. concl.* 362. 363. *&* 566. Menoch. 3. *præsumpt.* 13. Vincent. Caroc. *quæst.* 20. *quæst.* 1. *princip.* & Barbos. *in l.* 1. *p.* 6. *num.* 34. *& multis sequentibus ff. Sol. matrim.* Præterea Ferdin. Vasq. *illustr. quæst. cap.* 36. Franc. Viu. *decis. Neapol.* 537. & *decis.* 538. *num.* 19. 20. *&* 21. Surd. *decis.* 116. & Magon. *decis. Florent.* 68. Ad hoc tamen vt vxor præferatur in repetenda dote, necesse est vt probet eam verè fuisse numeratam, actuali traditione, etiamsi maritus constante matrimonio confessus fuerit se dotem recepisse, Gabr. Roman. *lib. sentent.* 3. *tit. de iur. dot. conclus.* 4. *num.* 2. *&* 3. licet idem Gabriel. nonnullos dissentientes adferat, qui bus as-
26 sentitur Viu. *decis.* 537. *num.* 22. An verò iurata de dote recepta confessio mariti, excludat creditores, resoluit D. Gayl quòd sic *d. obseru.* 81. *n.* 9. Contrariam tamen sententiam tenet Barbos. *in dict. l.* 1. *p.* 6. *num.* 47. *§. Sol. matrim.* Quod scilicet in his terminis concurrant creditores, & dissentientium rationibus ibidem satisfacit, & *num. præced.* vti censuisse videtur suprema Curia aliàs in iudicando inter
27 Dominos de Schets & Isabellam Schets. Quando autem non sit locus restitutioni dotis, tractatur communiter sequenti Titulo *in l. In rebus.* vbi dicitur soluto matrimonio dotem ad mulierem reuerti, illamque eam vendicare posse, & *in leg. Dotis. Cod. Sol. matrim.* vbi dictam quæstionem latiùs tractabi-
28 mus. Vti etiam de priuilegijs dotis in hypotheca vel alijs, & D. L'inglesf. *decis.* 18. *Imp. Iustin. q.* 5. recenset quæ sint priuilegia dotium, at *d. loco* tractatur quando mulier dotem & dotalitium repetere non potest ijsque priuetur, & cuius loci statutum in eo obseruandum sit. Vide ad hunc Tit. eiusque materiam Donat. à Fin. Soar. Bellacomb. Viu. Vezin. & Graff. *in Syntagm. commun. lib.* 5. *tit.* 6. Harmenop. *lib.* 4. *tit.* 8.

TITVL. XII.

De Iure Dotium.

DECISIO CXXXIII.

SVMMARIA.

1 *Dotis priuilegia & iura varia esse.*
2 *Dotium genera diuersa.*
3 *Dotis definitio.*
4 *Dos constituta si incipiat à promissione & euincatur quæ actio datur.*
5 *Quæ in dotem dari possint.*
6 *Dote æstimata tradita, eaq; euicta quæ actio competat. Et num.* 8. *ac* 9.
7 *Et quid de tradita inæstimata sine promissione Et num.* 10.
11 *Mulierem posse omnia sua bona in dotem dare præsentia.*
12 *Et quid in dubio præsumendum sit.*
13 *An minor dotis causa possit immobilia sua alienare.*
14 *In dotando diuersam esse causam patris & matris, paciscentium de restitutione dotis.*
15 *Augmentum dotis eodem vti priuilegio & & actione quo dos.*
16 *Quæ sint priuilegia dotis.*
17 *Pro restitutione dotis omnia bona viri esse tacitè obligata.*
18 *Idem quoad bona patris.*
19 *Alienationem fundi dotalis etiam volentibus coniugibus prohibitam esse constante matrimonio. Et num.* 25. 26. 27. 30.
20 *Et in quibus fallat. Et num.* 28. 30. 32. 33. 34. *& seqq.*
21 *Priuilegium tacitæ hypothecæ non solùm pro dote sed etiam pro donatione propter nuptias alijsque in casibus competere.*
22 *Priuilegium tacitæ hypothecæ non solum vxori sed etiam marito competit.*
23 *Extraneus qui dotem dedit & stipulatus est eam sibi restitui. an tacitam habeat hypothecam.*
24 *Pro intellectu l. in rebus dotal.* 30. *quid obseruandum.*
29 *L. Iuliæ de fundi dot. alienatione intellectus.*
33 *Quando dos repeti possit, & restitui. Et n.* 34. 35. 36. 37. 38. 41. 42.
39 *Repetitio denegatur donec probata fuerit viri obueniens inopia.*

40. Quæ

CVM actum fuerit suprà de iuribus & priuilegijs dotium, quæ habent dotes circa constitutionem, hoc est, promissionem, nunc agitur de illis iuribus & priuilegijs quæ dotes habent iam
1 constitutæ & solutæ dotis Quæ iura & priuilegia licet sint multiplicia, cum quamplurima sint circa modum agendi pro dote, de quibus tractatur *infra titul. seqq.* quædam etiam consistunt in repetenda dote soluto matrimonio, de quibus etiam agitur *infr. soluto matrimonio*: hic tamen præcipuè dicemus de his priuilegijs & iuribus quæ contingunt in dote aucta, diminuta, vel euicta, ac etiam quæ constante matrimonio est restituenda, & hic Titulus loquitur de iure dotium in
2 plurali numero, quia multa sunt genera dotium; nam si dos à patre, vel auô paternô, detur ex patrimonio patris vel aui, appellatur dos profectitia, *l. Auia 6. eod* sin autem à matre, vel ab alijs extraneis detur, vocatur dos aduentitia; & hic de vtroque genere agi-
3 tur. Est autem dos, vti hic *in leg. Pro oneribus*, traditur, donatio quæ ab vxore vel alio eius nomine fit marito ad sustinenda onera matrimonij, & ita dotis datio donatio est respectu mariti, non ex liberalitate profecta, sed ob causam, & proinde onerosa, & ideò non opus habet insinuatione, & si ab extraneo vxoris nomine facta quin gentos solidos vel aureos excedat; & non potest mulier soluto matrimonio totam eam dotem etiam supra quingentos solidos repetere, etsi actis insinuata non fuerit, nisi is qui dotem dederit, pactus fuerit eam sibi reddi soluto matrimonio *l. vlt. Cod. hoc tit.* quamuis alioqui respectu mulieris dotis datio quæ fit ab extraneo sit vera donatio, & ex mera liberalitate profecta, quæ regulariter supra quingentos solidos non valet absque insinuatione, *l. penult. infr. de donat.* Dixi *ab extraneo*, quia dotis datio quæ fit à patre vel auo paterno respectu etiam mulieris, non potest dici verè donatio, & ex mera liberalitate profecta, cùm pater ex officio cogatur dotem dare. Vnde aliud etiam discrimen natum est, scilicet quod pater filiam dotans non acquirat sibi actionem ad repetendam dotem soluto matrimonio, nisi per stipulationem pactus sit incontinenti, cùm dotem daret, dotem sibi reddi. At extraneus etiam ex nudo pacto actione præscriptis verbis repetere potest soluto matrimonio dotem datam *d. l. Auia.* Dos autem constituta si incipiat à promis- 4
sione, hoc est, quando ea præcedit traditionem dotis, tunc si euincatur datur actio de euictione contra promittentem, quia qui promittit habet animum se obligandi, quæ obligatio ob id non tollitur nisi præstito vel soluto eo quod in obligationem deductum est, *institut. quib. mod. tollit. oblig. in princ.* Ac proinde si ille obligatus non facit rem accipientis, hoc est, non implet quod promisit, tunc agitur contra illum promissorem, post rem euictam, perinde ac si nihil acceptum omnino foret, *leg. Vbi autem. Paragrapho fin. ff. De verb. obligat.* Textus autem in *dict. leg. 1.* dicit, licet obscurè, quibus actionibus maritus ille aget de euictione, scilicet condictione, vel actione ex stipulatu, vel quia dos potest promitti variè, videlicet per promissionem, hoc est, solemnem stipulationem, vel solum per sponsionem, id est, pollicitationem, & nudum pactum, competent ei diuersæ actiones, vti anteà indicauimus. Possunt autem in dotem dari 5
vniuersa bona mulieris, *leg. Nulla quarta, hoc titul.* quia rerum suarum arbitra est, modò mulier quæ dotem constituit, excesserit annum vigesimumquintum, minori enim succurritur per in integrum restitutionem, quæ in dote circumscripta est, vel totum patrimonium in dotem dedit, *leg. Ex causa. Paragrapho, In dotis. Digestis, De minor. & supra titul. si aduers. dotem*, quemadmodum etiam è diuerso marito succurritur aduersus immensas doarij constitutiones, Maurit. *de restitut. cap. 208. & sequent.*

37 *& demonstrat. p. 1. num. 37.* & sic conditio illa nihil aliud importabit quàm honestæ vitæ castitatem etiam coniugalem, sic quod mulier nubendo non perdat relictum, licet perderet si, dum nupta est, coniugalem castitatem non seruaret, aut viduá facta vidualem; Conditio enim illa habet tractum temporis successiuum etiam post nuptias duraturum.
38 Pœnæ autem secundarum nuptiarum cessant in bonis oneroso titulo acquisitis, vti tradit D. Andr. Gayl *d. obseru. 98. num 23.* puta exemptione, permutatione, vel locatione; quia huiusmodi acquisita (vti ibidem dicit & probat) mulier non perdit per transitum ad secundas nuptias, quod etiam probat Gabriel. *d. concl. 1. num. 44.* Idque etiam
39 cessare videtur in minore superstite coniuge, quæ ad secundas nuptias conuolans non punitur pœnis de quibus suprà vti tradunt Bartholom. Socin. *Fallent. reg. 337. vers. Tertiò fallit.* & Gabr. *d concl. 1. num. 50.* Idque nonnulli etiam fallere ac limitari censent in vsufructu vxori per maritum relicto, quia vxor vsufructuaria bonorum mariti, repetitione nuptiarum vsumfructum non amittit, vti tradunt idem Gayl *d. obseru. nu. 24* per Text. *Auth. hoc loc. C. d titul. 10. si secundò nupserit, & in corpor. vnde desumpta, nouel. de nupt. §. Si verò*
40 *solum.* Pro huius tamen limitationis explicatione videre poterit Studiosus Borgni. Caualcan. *de vsufr. mul relict. sect. 2. vers. Etiam non perdet per transitum ad secundas nuptias vsumfructum, num 39. & seqq.* In *d. tit. 10.* Gl. *in l. 1.* notat quod ex consuetudine vsufructus omnium bonorum vxori relictus restringatur ad alimenta existentibus liberis, aliàs secus, vti iam pridem censuit supremus Senatus secundùm tradita à Gabriel. *lib. 5. tit. de vsufr. concl. 2 & 3.* & Pap. *lib. 14. arrest. tit. 2. arr. 1.* vbi refert ita Parisijs à Senatu fuisse iudicatum & latè Molin. ad Dec. *consil. 454.* nec non Cap. Tholosa. *decis. 563.* qui etiam definiunt quod si dixerit se facere vxorem dominam bonorum suorum, hoc restringi ad vsumfructum, si alij primò sint hæredes instituti vel liberi extent. quod latè quoque affirmat Gayl *pract. obseruat. 2. obseruat. 144.* Contra tamen Clariss. Dom. Pecq. *de testam. Coniug. lib. 5. cap. 6. num. 3.* vbi in hæc verba scribit: *Numquam eorum ratio mihi placuit, qui ideò censent vxori tantum alimenta deberi, quod nomen hæredis alioqui foret inutile, contra præsumptam mentem mariti & testatoris.* Plures itaque & elegantes limitationes ad consuetudinem Bulgariæ tradit Mynsing. *obseru. 37. & 38. cent. 5.* Vide ad præd. Tit. 9. eiusque materiam Sichard. Chæria. Soar. Vezin. Bellacomb. *lib. 5. Syntagm. comm. opinio. tit. 4.* Peregrin. Iauin. *de citat. rer. lib. 2. cap. 11.* Wurmser. *in obseru. Cam. Imper. lib. 1. tit. 36. obseru. 6.* & Coras. *lib. 3. Miscell. cap. 1.* ac Ioan. del Rio *in Viscel. sub hoc tit.* & ad Tit. 10. vide Bellacomb. *lib 5. Syntagm. commun. opinio. tit 5.* & Viu. ibid.

TITVL. XI.

De Dotis promissione, & nuda pollicitatione.

DECISIO CXXXII.

SVMMARIA.

1 *Dotis definitio.*
2 *Et quid promissio, ac pollicitatio.*
3 *Et quam producant actionem.*
4 *Pater tenetur dotare filiam, & censetur ex suo dotare.*
5 *Dote incerta promissa per extraneum, censetur arbitrio boni viri promissa.*
6 *Duo specialia non esse admittenda circa eundem actum.*
7 *Quando illa regula fallit.*
8 *Rescripta ac priuilegia duo specialia continentia non valent.*
9 *Dos, & vsura promissæ possunt peti.*
10 *Ex vsurarum promissione intelligitur etiam dos promissa.*
11 *Confitens ex causa dotis plus accepisse quàm recepit an possit ad id agere.*
12 *Dos simulata qua.*
13 *Et ad quid obliget.*
14 *Dos à patre profecta an ad patrem debeat reuerti etiam liberis superstitibus.*
15 *Dos promissa vigente statuto de lucranda dote, an cedat viro.*
16 *Vtrum dos promissa propriè sit dos.*
17 *Et an ex ea agi possit à marito, & non muliere.*
18 *Pater simpliciter dotem promittens an intelligatur dotasse de proprio. Et num. 22. 24. ac 25.*
19 *Vtrum filia nubens sine consensu parentum dotanda sit.*
20 *Et quomodo & quando.*
21 *Ex qua causa filius exhæredari potest ex eadem alimentis priuari potest.*
22 *Mater an & quando teneatur dotare.*
23 *Mater pro filia dotem promittens an se iuuare possit Senatusconsulto Velleiano.*
24 *Decisio 18. Iustiniani Imperat.*
25 *An & quando vxor præferatur ex priuilegio dotis creditoribus.*
26 *Etiam iurata accedente confessione.*

7 Quan-

27 *Quando non est locus restitutioni dotis vel in toto, vel pro parte.*

28 *De Priuilegiis Dotis in hypotheca vel aliis.*

DICTVM est suprà de nuptiis tam primis quàm secundis, quomodo fiat, & quãdo teneant. Sed quia nuptiis propter onera matrimonii sæpè dotes apponuntur, cùm illarum præstatio habeat quandam naturalem causam, *l. Eas obli-*
1 *gationes. ff De capit. diminut.* ideò hoc titulo agitur de eo quando dotes promittantur: vel quando tantum polliceantur, quid iuris maritus habeat in ijs; an possit semper agere ad petitionem dotis promissæ, vel pollicitæ. Siquidem autem in rubrica habemus tres dictiones quæ obscuritatem possent parere, nisi rectè essent intellectæ, scilicet Dos, Promissio, & Pollicitatio: hic primo videndum est quid sit Dos, definitur autem Dos per Azon. *infr. tit. proximo,* esse illud quod à muliere vel eius patre marito, vel eius patri datur, propter onera matrimonii, vt tantisper sit penes ipsum, donec matrimonium duret. Barth. autem eam reprehendit in multis, ac proinde *in rubr. ff. Solut. matrimon.* hoc modo Dotem definit, quod sit ius quoddam vniuersale, continens in se id quod à muliere vel eius patre viro vel eius patri traditur, vel pro tradito habetur propter onera matrimonii sustinenda; & sic ratione nuptiarũ datur dos; sine nuptiis enim nulla esse potest
2 *l. 3. ff. De iure dot.* Eaque aut datur, aut dicitur, aut promittitur. Mulier enim ipsa dotem sibi dicit, quia etsi non promittat, sed dicat dotem suam esse centum, & nubat ei cui eam dotem dixerit, intelligitur tantundem promisisse dotis nomine, idemque est si pater vel auus paternus filiæ vel nepti dotem dicant. Sed extranei non obligantur nisi dotẽ promiserint, de qua promissione hic agitur. Tria enim sunt quæ hic ex ordine explicantur, primò de dotis promissione, secundò de dotis datione, & tertiò de dotis actione. Quod ad primum attinet, sciendum est Promissionis verbum hic accipi pro pacto, non quouis, sed eo quod est per stipulationem vallatum, & inde definitur pactum esse duorum vel plurium in idem conuentum & placitum, *l. 1. in princ. ff. De pact.* sic quod in promissione vel pacto requirantur necessariò duæ personæ ad minimum, quarum vna est ex parte promittentis, altera ex parte recipientis; & hic est pactum vel promissio stipulatione vallata propter promittentem & recipientem. Pollicitatio verò, cuius hic & *in rubr.* etiam fit mentio; est tantum vnius sponsio, *l. 3. ff. De pollicitat.* Nam vti rectè hic Gloss. dicit; Pollicitatio est tantum pars pacti; sicut enim in pacto requirũtur duæ personæ, promittens scilicet & recipiens; sic in pollicitatione solum est vna persona promittentis, & ideò licet ex nudo pacto regulariter non nascatur actio, tamen ex nuda pollicitatione dotis præstandæ vbi pars pro toto accipitur, oritur actio sicut ex promis- 3
sione stipulatione vallata vbi agitur actione ex stipulatu *l. Ad exactionem. C. hoc tit.* idque fauore dotis; tum etiam quia secutis nuptiis intelligitur aliquid factum ob quod dos promissa est, & sic hic desinit esse nudum pactum, quia ei subest causa *l. Iuris gentium. vers. Sed etsi ff. De pact.* Quod autem dicitur ex pacto dotis actionem dari, accipiendũ est, nisi in genere aliquid nomine dotis promissum sit, *l. 1. hoc tit.* quia minimam rem soluẽdo dotis nomine ab obligatione liberari promissor posset, nisi dos ita in genere promissa esset, vel à patre vel à socero, *l. Cum post*
§. In domum. vers. Gener. ff. De iur. tot. Quia pa- 4
ter tenetur dotare filiam pro modo facultatum, *l. 19. ff. De rit. nuptiar.* vnde Iustinus Imperat. constituit vt pater simpliciter dotans filiam, vel eam dotans ex suo, & filiæ suæ patrimonio, intelligendum tamen esse dotare filiam ex suo patrimonio tantum, modò ipse soluendo sit, *l. vlt. hoc tit.* Vti etiã idipsum confirmant & probant Mynsing. *obseru. 32. centur. 5.* Wurmser. *tit. 37. de dot. obseru. 2. per tot. num.* autem *2. & 3.* Mynsing. dicit quod hæc cõtrouersia in iudicium Camerale cùm per appellationem deducta esset, & in eadẽ ad sententiam conclusum, decisa fuit quod pater tali casu ex suo dotem soluere esset obnoxius, per elegãtem Textum in *l. vlt. hoc tit.* vbi expressè disponitur quod promittens dotem pro filia, intelligatur eam de suo, id est, ex bonis propriis dotare velle, etiamsi filia propria bona habeat, & per se sit diues, vt commodè ex iis bonis dos illi constitui possit, & *l. Qui liberos ff. De rit. nuptiar.* Et idcircò si quando pater & mater simul pro filia dotem promittunt, mater præsumitur magis intercedendi animo pro marito promittere, quàm vt de suo aliquid præstare velit, vti tradunt Osasc. *decis. 44. nu. 7.* Crauet. *consil. 77.* & Rol. à Valle *consil. 65. volum. 1. num. 6.* nisi non esset soluendo tempore dotis constitutæ, vti firmant Crauet. *d. consil. 77.* & Rol. à Valle *consil. 64.* & sic promissio cõstituendi dotem habet eundem effectum ac si esset constituta, Afflict. *decis. 61.* & ideò promissio illa operatur in tantum ac si dos esset constituta, ad euitandum circuitum, non tamen tunc videtur promissum interesse, Grammat. *decis. 103. nu. 18. & decis. 191.*
Si verò per stipulationem promissa esset dos 5
incerta, arbitrio tamen stipulatoris; tum licet promittens sit extraneus intelligetur dos promissa arbitrio boni viri, *l. Si sũ ea 3 hoc tit.*

quamuis aliàs non recedatur à persona eius
cuius arbitrium est insertum *l. Si quis arbitratu 43. ff. De verbor. obligat.* & ratio diuersitatis
est, quia non est ferendum vt si casu fortuito
eueniret stipulationem non arbitrari dotem,
mulierem esse indotatam, & sic à viro repelli & matrimonium distrahi, *l. vlt. suprà ad
Senatusconsult Velleianum.* Et prætereà *in l.
Frustra existimas 1. hoc titul.* pro resolutione
casus ibidem propositi, & communiter à
Doctoribus deducti, dum dicunt nullam
6 dotem deberi, pro ratione illius decisionis
adferunt regulam Iuris quòd duo specialia
hoc est duo quæ sint contra communes regulas iuris, non sint circa eumdem actum
admittenda, vti latè ibidem tradunt Docto-
7 res, & Barth *in l. 1. ff. Solut. matrim.* Quæ regula non procedit cum duarum fictionum
vna in consequens ad alteram venit, vel
duorum singularium vnum in consequentiã alterius, secundùm Doctores *in l. Si is qui.
ff. De vsucap.* per *l. Si sub conditione. ff. De solut.
§. Si ab hostibus. Institut. quib. mod. ius patr potest.
soluat.* Immò hanc regulam falsam ostendit
esse, nec hinc colligi posse Zoar. ad Gomez.
8 *tom. 1. variar. resolut. cap. 2. numer. 10.* & plures
ibidem per eum relati. Illinc quoque Doctores notant, quod ne quidem rescripta &
priuilegia valeant si contineant duo specialia, ad quod sæpè hæc lex allegatur in Curiis, & maximè etiam in suprema, quod firmare videtur Bald. *l. 1 in fin. C. Quand. lic. ab
empt. disced.* quem refert Ias. *consil. 36. colum. 3.*
Id tamen falsum esse vsus quotidianus ostẽdit, cum non solum duo sed etiam aliquando decem singularia vel priuilegia à Principe vno rescripto concedantur: Rectiùs igitur Barth & alij *in l Si is qui, pro emptor tenet,*
in dubio Principem non videri concedere
duo specialia cõtra ius, cùm in dubio quàm
minimè derogare iuri velle videatur, & sic
debet intelligi *Text. d. l. 1.* Sed quando ex
rescripto apparet quòd Princeps vult plura
singularia concedere, non dubitatur quin
id possit, vti eleganter tradit Rebuff. [illegible]
9 *reg tractat. de rescript. in præfat. nu. 13.* Et sic sæpè eandem regulam & dogma intellexit suprema Curia; dos autem & vsuræ promissæ
peti possunt, secundùm *l. 2. hoc titul.* modò
promissio probari possit, quod intelligendũ
venit de vsuris, hoc est, interesse, vti Doctores tradunt *in l. 1. §. Sin autem infr. de rei vxor.
actio.* & Glos. *in l fin. supr. de vsur.* & Innocent.
10 *in c. 1. Extr. De vsur.* Deinde ex *d. l. 2.* Doctores
quoque notant & eliciunt quod ex promissione vsurarum intelligitur etiam Dos promissa, Doctores communiter *in dict. l. 2.* &
Mascard. *in tractat. de probat. conclus. 567.*
Quia qui probat promissionem vsuræ vel
interesse factam esse, etiamsi nullus testis
deponat de promissione dotis, videtur etiã
probata promissio dotis, cùm vsuræ vel interesse sint quædam consequentia, quæ non
stant sine antecedente hoc est, sine sorte vel
principali causa: Cui licet obstare videatur *l.
Cum de in rẽ verso. ff. De vsur.* dicendũ erit quod
hic vsuræ promissio est probata, & sic illa, vti
dicit Gloss. hic *d. l. 2.* semel & momẽto facta
tantum operatur quantum diuturna præstatio vsuræ sine promissione, cùm promissio &
solutio sint paria, *l fin.* & ibi Gloss. *infr. Ad
leg. Falcid.* & Ias. *in §. Sin minus, Instit. de action.*
In dicta verò lege contraria promissio aliqua non erat probata, & eo non obstante,
quia aliquis diu, id est, decem annis soluisset
vsuras, ideò præsumendum est ex illa longa
præstatione quod sit debitor alicuius sortis;
id tamen limitatè intelligendum est, scilicet
si ille maritus sustineat onera matrimonii, &
sic vxorem alat & vestiat; fructus enim dotis
dantur propter onera matrimonii. Si autem 11
maritus spe futuræ numerationis confessus
fuerit se accepisse in dotem ab vxore vel eius
patre res diuersas, aut maiorem summam
quam re ipsa acceperit, quæritur an possit ad
id agere quod non recepit. Secundùm *l. Si
voluntate 4. hoc tit.* dicendum videtur quod
sic, & communiter Doctores ibidem, vbi
Bald. & Angel. dicunt eamdem legem in se
habere casum singularem, qui in vniuerso
iure non reperitur. Sed in eo falsi videntur
cùm non tam singulare sit si consideremus
d. l. 2. innuere voluntate, hoc est, sciente dotante vxore mea vel eius patre, illam quietãtiam esse factã, & sic plura in ea scripta esse
quam acceperit spe fortè numerationis, vel
futuræ traditionis, tum poterit ex tacito pacto quo consensisse videtur in hoc dotans,
quod id quod deest petere possit. Nã receptio quietantiæ operatur tacitũ consensum
omnibus his quæ sunt scripta in quietãtia, &
sic se teneri ad illa quę receptio ne quietãtię
nondũ dedit, & sic cogetur implere idiquod
plus est scriptum quam pensum. Ibi autem 12
rectè per Gloss. limitatur eadem *l. 4.* vt procedat in dote vera, non autem simulata. Simulata autem erit dos quando nobilis quędam pauper, vel iuuencula nubit plebeio diuiti aut seni, tunc quia turpe foret aliquem
sine dote accipere, vti in *dict. l. 4.* Cyn. dicit,
sæpè fit vt honoris gratiâ ab illo diuite vel
sene plebeio fiat quietantia de recepta dote
magna, quæ tamen aut penitus non fuit accepta, aut non integra, & tali in casu id quod
anteà dictũ est de instrumento dotali vxori
dato vel eius patri, fallit in hac dote simulata, sic quod maritus ille nihil amplius posset
consequi, vti notat Bald. *in dict. l. 4.* Et si a- 13
ctionem ex stipulatu intentaret, tunc daretur exceptio vxori vel eius patri simulatio-
nis,

nis, quæ perpetua est, secundùm Bald. ibidem, nec etiam ipsi vxori vel patri in casu restituendæ dotis illud instrumentum prodesset, quia ab hæredibus mariti perinde ac ab vxore eiúsve patre posset opponi de simulatione, quæ simulatiò facit quidem speciem contractus, sed sine anima & substantia, cùm ei desit consensus ac proinde ne quidem iuramento confirmantur, Gloss. *in l.fin.l.Emptione supr.*
14 plus valere quod agitur. Dos autem à patre profecta an ad patrem reuerti debeat, mortua in matrimonio filia liberis superstitibus, quæstio est celebris & sæpè agitata, non solum apud veteres, etiam recentiores interpretes *ad l.Dos à patre profecta.Cod.Solut matrimon.* sed etiam apud Doctores passim consulentes. Idcircò non necesse est hic eorundem opiniones transferre, nec eorum Catalogum recensere, cùm Anton. Thesaur. *decis.Pedemont.* 190. me atque alios eo labore leuauerit, additis ad hoc Anton. Fabr. *lib.1.coniectur.iur.cap.16.* Duaren. *ad l.Si dotali 48.tit.solut. matrimon.* & Cuiac. *ad tit.Cod Si constant. matrimon. dos pet.* & *ad African. tractat. 6.* Quibus etiam addendus Dominus Fachin. *cap.71.controu.iur.lib.3.* qui argumenta vtriusque sententiæ fideliter & accuratè referens, breuiter explanat quid ipse censeat, dum *vers. Ego hac in re.* statuit; si agatur de filia in potestate patris existente, priorem sententiam existimantium dotem ad patrem redire, non solum esse probabiliorem, sed etiam certissimam. Si verò agatur de filia emancipata, posteriorem existimantium dotem apud maritum & liberos remanere debere, nec patri restituendam, esse verissimam, quia in bonis profectitiis, sicut est dos à patre profecta, filius in potestate existens non habet hæredem, nec quidem filium, quia illa patri pleno iure acquiruntur, secundùm Textum *in Paragraph.1.in Authent.de hered. ab intestat.* ibi: *Licet enim defunctus sub alterius potestate fuerit*; & ibidem respondet argumentis in contrarium facientibus, & sic iam pridem videtur censuisse & intellexisse
15 supremum Concilium. Difficilis & celebris ex prædictis oritur quæstio quæ antiquitate sua notabilis quoque est, qua quæritur vtrum maritus dotem nondum solutam, vel numeratam, sed tantum promissam, lucretur mortua vxore vigente Statuto de lucranda dote. Affirmatiuam namque tenet Domin. Gayl *obseruat.79.lib.2. numer.1.& 2.* Cui accedunt Stephan Gratian. *decis.230. num.4.* adducens Bald. Castrens. Jason. Alexand. Socin. Campeg. Belon. Tiraquel.& Roll. à Valle pro confirmatione eiusdem sententiæ probans ex Socin. iun. eamdem opinionem esse magis communiorem, idq; etiam docet Schrader. *Miscellan.cap.2.nu.15.* Contrariam verò negatiuam sententiam sustinent Osasc. *decis.Pedemont.21. num.16.* ibi: *quando statutum simpliciter loqueretur de lucrandà dote.* & Joan. Vincent.Honded *consil.75. num.33. volum.2.* eandemque tenet Mynsinger. *obseruat.fin.105.* ibi: *verùm per dominos crebriori calculo conclusum fuit, quod marito solutatantum dotis dimidia debeatur,* dicens eamdem sententiam velut tutiorem, magisq; receptam probasse quoque Salic. *in l.Si constante donat.ante nupt.* ac Barthol. sibi contrarium eam amplexum fuisse *consil.133.* & Boer. *decis.22. num.5.7.8.& 13.* Vbi considerandum est eumdem Mynsingerum loqui versarique in terminis notabilibus & fortioribus, vbi scilicet marito dimidia, atque ita restricta dotis pars vi Statuti lucris cedit: quo casu arbitratur Petrus Barbos. *in rubr.4.p.nu.5.vers. Vnde consequitur ff.Solut.matrim.* quod si Statutum disponat vt maritus lucretur certam partem dotis, habebit etiam locum in dote promissa. Quia cùm ratio illius præsumatur fuisse in compensationem onerum matrimonii, illud lucrum defertur marito, *l.1.C.De impon. lucrat.descript.lib.10.* & sic pariter habere debet locum in dote promissa: modò maritus sustinuerit onera matrimonii. Et idcircò idem Barbos *in l Vt prior.d.tit.* pro conciliatione earumdem opinionum adducit quod quando ex ratione Statuti appareret illud etiam ad promissam dotem extendi, locum habere affirmatiuam sententiam, negatiuam verò obtinere vbi ratio eiusmodi non extaret.ad quod videndus est Stephan Gratian. *prææallegata decis.230.* vbi opiniones recentiorum cōgessit. Pro cuius quæstionis tenebro- 16
sæ resolutione hic indagandum venit, an dos promissa propriè sit dos. Quamuis dotem etiam dici satis latè deducit Dom.Gayl *d.obser.79.d.lib.2.nu.2.* Tamen vt veritas magis præsuppositi illucescat, indagandum hic venit, vtrum scilicet dos analoga sit, vel vniuoca, promissa sit propriè dos. Sed cùm non vsquequaque constet nec concordent in eo Doctores, videndi erunt Fachin. *lib.contr.10. cap.24.* vbi affirmatiuè, quod dos sit propriè insistens, diluit argumenta contraria; Petrus verò Barbos. *ff. Sol. matr.in rub.p.4.n.1.2.& 3.* accuratè quoque vtramq; opinionem, & vtriusque rationes referens, ac dissidentium diluens, pro negatiua concludit, & proinde occurrente quæstione prædicta, vt quid certi statuatur, indaganda & exactè examinanda erunt verba Statuti, vt pro circumstantia obtingentis causæ definiatur. Ex promis- 17
sione autem dotis agit maritus, non mulier secundùm Baldum *in leg. Si pater 5.hoc titul.* vti videre licet apud Gabriel. *libro 3. commun. titul. de iur. dot. conclus.3.* Guidon. Pap.

Pap. *quæst.* 375. & Papon. *lib.* 15. *tit.* 4. *arr.* 3. qui limitat vt procedat in viuente marito, secus autem mortuo, idque ea ratione quod cũ dos oneribus matrimonij deseruiat, referatur ad curam & solicitudinem mariti quãdiu matrimonium constat, secundùm Textum *in d. l.* 5. & Curt. iunior. *consil.* 164. Quo fit vt doarium debeatur soluto matrimonio, etiamsi dos à patre mulieris vel ab extraneo promissa, soluta non sit, vti sæpiùs iudicatum fuisse refert Pap. *lib.* 15. *tit.* 4. *arr.* 13. Quia cum dos per patrem aut alium promissa per maritum posset exigi, non videtur posse vxori imputare, quod eandem dotem non exegerit, nec obtinuerit, iuxta *l. Creditor alium. §. fin. ff. Mandati.* & ob id perinde est ac si dos soluta esset respectu vxoris, secundùm Papon. *prætit. loco*; & ita aliàs censuisse supremum consilium intellexi, non obstantibus præallegatis: Secus tamen dicendum foret, si ipsamet vxor dotem promiserit, & in mora soluendi fuerit, vti notatur *in l. Pollicitatione suprà de donat. int. vir. & vxor.* ad quod faciunt ea quæ tradit
18 Charond. *lib.* 2. *resp.* 63. Si autem pater simpliciter vel ex suis & filiæ bonis dotem promittat intelligitur dotasse de proprio, quia hoc officium dotandi ad ipsum patrem pertinet, vti dicit *in l. Si pater 7. hoc titul.* vti tradit Sichard. in eadem *leg.* 7. *num.* 2. & 35. Sed *numer.* 38. videtur limitare quando pater promittens copulatiuè penitus nihil haberet, & filia esset diues, quod tunc dos solueretur de bonis filiæ, sin autem aliquid possideret cogeretur eatenus soluere dotem quatenus
19 posset, habito semper respectu ne egeat. Filia verò nubens sine consensu parentum, contra prohibitionem statuti, an dotem petere possit, controuertitur apud Doctores. Cùm honestum non sit filias irrequisitis parentibus ad nuptias conuolare, iuxta Couar. *de sponsal. 2. part. cap. 3. §. 8. num. vers. Honestum tamen.* Non enim est virginalis pudoris eligere maritum, vti innuit D. Ambros. *lib. 1. de Abraham cap. vlt.* vbi non solum in virgine, sed in vidua adolescentula id ipsum commendat, vt electionem mariti parentibus deferat, ne (vti inquit) appetentiæ procacioris existimetur author, si ipsa de nuptijs suis electionem sibi vendicet, quod etiam probatur *in cap. Honorantur 32. quæst.* 1. ad quod honesti ius pertinent leges patriæ, atque etiam Cæsarea constitutio, quibus filiabus ante vigesimum quintum ætatis annum nubentibus, absque parentum consensu, pœnam exhæredationis imponunt, & hociùs videtur comprehendere filias tam sub patria potestate constitutas, quàm emancipatas, ac viduas, & naturales tantummodo, vti tradit Dom. Benedict. Ægid. *in relect. l. Titiæ*, si non nupserit 3. *p. num.* 1. *& multis seqq. Digestis. De condicion. & demonstrat.* & *libro quarto, titul.* 88. *Paragrapho primo, ac dict. part.* 3. *relect. num.* 15 *cum seqq.* omnes enim debitum obsequium ligat, & honestatis etiam ratio, secundùm quam filias irrequisitis parentibus ad nuptias conuolare non decet, in *dict. cap. Honorantur 32. quæst.* 1. Et quamuis vtraque ratio etiam maioris ætatis filias comprehendere videatur, ex causa tamen publicæ vtilitatis, quæ in contrahendis liberè nuptijs consistit legis dispositio ad vigesimum quintum ætatis annum restricta est, ne si vlteriùs extenderetur nuptijs impedimentum adferret, vti docuit D. Ægid. *dict. relect. part. num.* 24. *& sequent.* sed post 20
annum vigesimum quintum. Si filia cui pater dignas obtulit nuptias antequam ad vigesimum quintum ætatis annum peruenisset, & illis recusatis, nupserit indigno post illum ætatis annum, non incurret pœnam exhæredationis, cum post illam ætatem liberè cui vult nubere possit, cum in casu isto nullam pœnam exhæredationis imponant, siue attendamus ius commune, vel principale, *Authent. Sed si post. Cod. De inoffic. testam.* & in corpore vnde sumitur, ducto argumento à contrario sensu, vti latè probant Zocat. *in leg. 2. tit. de los casamientos lib. 3 fori num. 28.* & Barbos. *libro primo, part 4 num 33. & seq. ff. Sol. matrim.* vbi tamen distinguit cum alijs inter eam quæ nubit digno, & quæ indigno ante vigesimum quintum ætatis annum, vt illa Cæsareo iure attento exhæredari numquam possit; ista verò sic: In qua recipit argumentum à contrario sensu, *d. Authent. Sed si post.* atque ita apparet inter omnes extra controuersiam esse, nubentem indigno post vigesimum quintum ætatis suæ annum exhæredari non posse, tametsi digno à patre anteà oblato consentire noluisset. Quod tamen limitandum venit nonnullis in casibus. Scilicet si is cui filia nupsit ita indignus non sit, vt grauem inde parens patiatur iniuriam; hoc enim casu videretur contraria sententia tenenda, per Text. *in dict. Authent. Vt cum de appellat. cognosc. Paragrapho. Aliud. vers. Causas autem in princip.* vbi pro secunda ingratitudinis causa scribitur: *si quis parentibus suis grauem & inhonestam iniuriam ingesserit.* quę ingeri dicitur indignis filiæ nuptijs, quibus notabiliter iniuriaretur parens. Et inde concludendum videtur filiam minorem annis quæ nupsit indigno, aut etiam digno, inuitis parentibus, propter quod causam exhæredationis incurreret secundùm edicta regia, dote & alimentis priuari posset, præterquam necessaria, si non habeat aliundè vnde alatur. Filius enim ex qua causa exhæredari 21
potest,

potest, alimentis etiam priuari potest secundùm *leg. Si quis à liberis. §. Idem Iudex ff. De liber. cognosc.* & ibi Gloss. *in verb. Detulerat*, communiter recepta, iuxta Couar. *de spons. 2. part. cap. 8. §. 6. num. 17.* Molinam *de primogen. lib. 2. cap. 16. num. 1. & seqq.* Surd. *de aliment. titul. 7. quæstion. 1. num. 1. & 2.* Barbos. *in dict. leg. 7. part. 4. num. 41.* vbi hoc expressum dicit *in dict. §. Idem Iudex.* & Sanch. *lib. 4. de matrim. disputat. 26. num. 1.* vbi etiam ad denegationem dotis ex eisdem causis infert cum citatis ab eo. Vnde etiam & ex *dict. leg. 7.* inferri potest quod si filia esset nubilis, & pater prohiberet eam nubere, quod filia illa posset cogere patrem vt se elocaret & dotaret. Prohibere autem tum dicuntur parentes filiabus nubere, non tantum quando expressè prohibent, sed etiam tūc quando non quærunt conditiones nubendi, vti

22 Text. *in l. Qui liberos in fi. ff. De rit. nuptiar.* Mater autem an & quando teneatur dotare, Gloss. hic *in verbo Paternum*, respondet, & rectè, quod mater non teneatur dotare filias, nec donationem propter nuptias facere filijs, & allegat *l. Neque mater infr. tit. prox.* sed non adducit rationem diuersitatis quæ sit in patre & matre, quæ illa esse videtur, quod pater teneatur dotare ob id quod is habet liberos in potestate, *leg. 3. cum duabus seqq. ff. De his qui sunt sui vel alien. iur.* matres verò eos non habeant in potestate, vti communiter tradunt Doctores *institut. titul. de patr. potest.* Gloss. tamen hic subdit matrem non cogi ad dotandum, nisi sit hæretica vel Iudæa, quæ filio aut filiæ Christianæ tenentur constituere dotem, vel donationem propter nuptias, *c. fin.* & ibi Gloss. ac Doctores *Extr. de conuers. infidel.* Idque quod dictum est matrem non teneri ad dotandam filiam, secundùm Gloss. hic quæ indistinctè loquitur & allegat *d. l. Neque mater.* sciendum est illam legem non indistinctè loqui, sed dicere matrem non teneri ad dotandum, nisi ex probabili causa, quam licet non subiungat, tamen Bald. & Doctores ibidem probabilem causam esse propter quam mater cogetur etiam dotare, quando ipsa est diues, liberi autem inopes, secundùm Petr. de Bellapert hic, & Bald. *in d. l. Neque mater.* Et pro-

23 inde licet mulieres se obligantes, pro aliquo, iuuentur exceptione Senatusconsulti Velleiani, ita quod re ipsa non teneantur, tamen si mater obliget se pro dote filię, aut dotem promittat pro filia, non poterit posteà se defendere exceptione Senatusconsulti Velleian. *l. Si dotare.* & *l. fin. supr. ad Velleian.* Ideò ad hanc legem videndi sunt Coras. *ad l. Qui liberos. ff. De liber. & posthum.* Soci. Nep. *ad l. 1. §. Sol. matrim.* & Mynsing. *obseru. 32. cent. 5.* vbi eleganter primam decisionem *d. l. 7.* explicat, & illius rationem decidendi, & pulchram limitationem tradit, ac insuper idem *obseruat. 85. cent. 6.* vbi dicit ex facto contigisse quod quidam Titius promiserit filiæ suæ, quam nuptui tradebat Sempronio, dotem mille aureorum in bonis paternis & maternis, ac proinde dubitatum fuisse an filia nihilominus materna bona integrè petere valeat; & ibi omissis argumentis quę in vtráque parté dispūrando adferebantur, dicit in dicto themate decisum fuisse, quod in dubio 24
censeatur pater de bonis tantum proprijs promisisse dotem, & per consequens bona materna dictæ filiæ conseruanda esse integra, secundùm Gloss. *in d. l. 1.* & ibi Doctores communiter *ff. Sol. matrim.* subdens idem paternum esse officium filias dotare, iuxta *l. fin. hoc tit.* quæ est decisio 18. Iustin. in qua deciditur, si pater dotem filiæ, vel donationem propter nuptias filio dederit vel promiserit, nulla designatione facta, quid & quantum voluerit dari de bonis maternis, alijsve vndecumque acquisitis filio, vel filiæ, ipsum teneri ad integram solutionem promissæ dotis, vel donationis propter nuptias secūdùm quod eius substantia pati potest. Idque obtinet siue filius aut filia emancipata sit, siue non, habueritvè aduentitia bona, castrensia, vel quasi: seu etiam patri aduersus eos liberos actio aliqua competat. (est enim paternum omnino officiū, dotare filias, & facere donationes propter nuptias filijs) si verò expresserit tam de bonis paternis quàm maternis (putà iam delatis per matris obitum) vel alijs suis debitis, quibus obligatione astringebatur erga liberos, tunc si laboret inopia, vel sit tenuis facultatibus, intelligendum de his debitis factam esse donationem. Sed si patris patiantur facultates, adhuc & ipsum in totum obligari, nisi expressè designauerit quid aut quantum voluerit in dotem constitui, de vnaquaque substantia. Dicta autem *l. fin.* non habet locum in matre, nec etiam in alijs casibus de quibus L'inglois *d. decis. 18. q. 4. per tot.* nisi in subsidium *l. Mater. ff. De iure dot.* Et sic constat ex dictis obseruationibus illam legem singularem, & satis mirabilem, vsu & praxi forensi receptam esse, ac secundùm vtramque obseruationem iudicatum fuisse in Camera Imperiali, teste eodem Mynsing. *præcitato loco.* An & quan- 25
do autem vxor præferatur creditoribus mariti ex priuilegio dotis, hic & in sequenti Titulo controuerti solet, vti ibidem latiùs dicetur; hoc tamen hic sciendum est, quod licet ratione dotis regulariter vxor præferatur cæteris mariti creditoribus ex tacita hypotheca, quod tamen an eandem præferentiam habeat ob dotem cautam, nec tamen numeratam quam-

40 *Quæ inopia sufficiens sit probatio.*
43 *In restitutione dotis quæ obseruanda. Et numer.45.*
44 *An marito competat beneficium ne vltra quam facere possit, exigatur. Et n.48.*
46 *Cuius loci consuetudo spectanda sit in eo.*
47 *Celebrato in regione domicilij matrimonio si coniuges postea in Flandriam transmigrent quid superstes petere possit.*
49 *Quando & quibus in casibus exactio dotis denegetur, & ea minuatur vel amittatur. Et num.51.52.*
50 *Paris adulterij exceptione vxorem se tutare posse & virum conuenire.*
53 *Dotem an minuant expensa ad eius recuperationem facta.*
54 *Vxori quibus modis consulendum sit mariti bonis confiscatis.*
55 *Vtrum maritus promissa, non tamen soluta dote, vxorem alere teneatur, tamque expellere possit ob non solutionem. Et quomodo ea intelligenda sint. num.56.57.*
58 *Socer an & quando competentia beneficium habeat.*
59 *An per præscriptionem vxor excludatur à petitione doarij.*
60 *Mulierem habere beneficium prælationis pro dote repetenda non pro petenda.*

CVM actum fuerit suprà de iuribus & priuilegijs dotium, quæ habent dotes circa constitutionem, hoc est, promissionem, nunc agitur de illis iuribus & priuilegijs quæ dotes habent iam
1 constitutæ & solutæ dotis. Quæ iura & priuilegia licet sint multiplicia, cum quamplurima sint circa modum agendi pro dote, de quibus tractatur *infra titul. seqq.* quædam etiam consistunt in repetenda dote soluto matrimonio, de quibus etiam agitur *infr. soluto matrimonio*: hic tamen præcipuè dicemus de his priuilegijs & iuribus quæ contingunt in dote aucta, diminuta, vel euicta, ac etiam quæ constante matrimonio est restituenda, & hic Titulus loquitur de iure dotium in
2 plurali numero, quia multa sunt genera dotium; nam si dos à patre, vel auo paterno, detur ex patrimonio patris vel aui, appellatur dos profectitia, *l. Auia 6. cod* sin autem à matre, vel ab alijs extraneis detur, vocatur dos aduentitia; & hic de vtroque genere agi-
3 tur. Est autem dos, vti hic *in leg Pro oneribus*, traditur, donatio quæ ab vxore vel alio eius nomine fit marito ad sustinenda onera matrimonij, & ita dotis datio donatio est respectu mariti, non ex liberalitate profecta, sed ob causam, & proinde onerosa, & ideò non opus habet insinuatione, & si ab extraneo vxoris nomine facta quin gentos solidos vel aureos excedat; & non potest mulier soluto matrimonio totam eam dotem etiam supra quingentos solidos repetere, etsi actis insinuata non fuerit, nisi is qui dotem dederit, pactus fuerit eam sibi reddi soluto matrimonio *l. vlt. Cod. hoc tit.* quamuis alioqui respectu mulieris dotis datio quæ fit ab extraneo sit vera donatio, & ex mera liberalitate profecta, quæ regulariter supra quingentos solidos non valet absque insinuatione, *l. penult. infr. de donat.* Dixi *ab extraneo*, quia dotis datio quæ fit à patre vel auo paterno respectu etiam mulieris, non potest dici verè donatio, & ex mera liberalitate profecta, cùm pater ex officio cogatur dotem dare. Vnde aliud etiam discrimen natum est, scilicet quod pater filiam dotans non acquirat sibi actionem ad repetendam dotem soluto matrimonio, nisi per stipulationem pactus sit incontinenti, cùm dotem daret, dotem sibi reddi. At extraneus etiam ex nudo pacto actione præscriptis verbis repetere potest soluto matrimonio dotem datam *d. l. Auia.* Dos autem constituta si incipiat à promis- 4
sione, hoc est, quando ea præcedit traditionem dotis, tunc si euincatur datur actio de euictione contra promittentem, quia qui promittit habet animum se obligandi, quæ obligatio ob id non tollitur nisi præstito vel soluto eo quod in obligationem deductum est, *institut. quib. mod. tollit. oblig. in princ.* Ac proinde si ille obligatus non facit rem accipientis, hoc est, non implet quod promisit, tunc agitur contra illum promissorem, post rem euictam, perinde ac si nihil acceptum omnino foret, *leg. Vbi autem. Paragrapho fin. ff. De verb. obligat.* Textus autem in *dict. leg. 1.* dicit, licet obscurè, quibus actionibus maritus ille aget de euictione, scilicet condictione, vel actione ex stipulatu, vel quia dos potest promitti variè, videlicet per promissionem, hoc est, solemnem stipulationem, vel solum per sponsionem, id est, pollicitationem, & nudum pactum, competent ei diuersæ actiones, vti anteà indicauimus. Possunt autem in dotem dari 5
vniuersa bona mulieris, *leg. Nulla quarta, hoc titul.* quia rerum suarum arbitra est, modò mulier quæ dotem constituit, excesserit annum vigesimumquintum, minori enim succurritur per in integrum restitutionem, quæ in dote circumscripta est, vel totum patrimonium in dotem dedit, *leg. Ex causa. Paragrapho, In dotis. Digesti, De minor. & supra titul. si aduers. dotem*, quemadmodum etiam è diuerso marito succurritur aduersus immensas doarij constitutiones, Maurit. *de restitut. cap. 208. & sequent.*

Eee Potest

Poteſt etiam pars rei communis pro indiuiſo in dotem dari, *l. Ante diuiſionem* 16. *hoc tit.* Nec ſolum res corporales, ſed etiam incorporales, vt vſufructus *l. Res.* 17. *C. hoc tit.* & *l. Si ſocius* 18. *eod.* Ac inſuper res quælibet, tam æſtimatæ, quam inæſtimatæ in dotem dari
6 poſſunt cum hoc tamen diſcrimine; Quod ſi res quæ in dotem dantur æſtimatæ fuerint datę marito, tunc periculum earum pertineret ad maritum, *l. Cum dotem* 10. *hoc tit.* cum eas illo caſu maritus obtineat tamquam ex empto. Itaque ſi conſtante matrimonio perierint abſque culpa mariti, tenebitur tamen ſoluto matrimonio earum æſtimationem ſoluere, quia non eſt debitor ſpeciei, ſed quantitatis; vnde etſi exſtent res æſtimatæ non cogitur maritus eas reſtituere, ſed offerendo æſtimationem earum, eaſdem retinere poterit, *l. Quoties* 5. *hoc tit.* quia non debet illas res, ſed pretium, niſi pactum ſit cum in dotem darentur vt eædem reſtituerentur, *l. Si inter* 21. *hoc tit.* hoc enim caſu tantum æſtimatio fit, vt ſciatur quāti res fuerint tem-
7 pore contractus dotis. Sed ſi res in dotem datæ ſint inæſtimatæ, periculum earum pertinebit ad mulierem etiam conſtante matrimonio, quia maritus hoc caſu debitor eſt ſpeciei, & ſic ſoluto matrimonio interitū
8 eius liberatur. Et ob id quando dos traditur ſine promiſſione præcedenti, tunc ſi dos illa eſt æſtimata, quæ poſteà euincitur, tenebitur tradens ad euictionē, & ſumma ęſtimationis
9 ſuccedet loco pretii. Quod tamen dixi dotē æſtimatam ſine promiſſione traditam, & deinde euictam, præbere marito actionem de euictione, limitandum venit verum eſſe, in tali æſtimatione quæ inducit venditionem; fit enim aliquando æſtimatio, vt poſſit intelligi an res ſit facta deterior, quæ non inducit venditionem, de qua loquitur *lex,*
10 *Si inter virum infr. hoc titul.* Dote verò æſtimata tradita ſine promiſſione præcedente, euicta cōpetet actio pro euictione; ſed quādo incepit à traditione bona fide facta, & non æſtimatione, tunc tradens non tenebitur de euictione, quia qui tradit rem ille non habet animum ſe obligandi, cum tradendo rem, magis velit ſe liberare ab obligatione, quam ſe obligare, magiſque diſtrahere quam contrahere, *l. Qui hominum. Digeſt. De ſolution.* vti videre ſimile licet in donatore, quia ſi quis mihi donet rem nulla promiſſione præcedente, tunc ſi res donata euincitur, donator non tenetur de euictione, vti egregiè probat Sichard. *in dict. leg.* 1. *nume-*
11 *ro* 11. *& ſequent.* Cum anteà dictum fuerit mulierem vniuerſa ſua bona in dotem dare poſſe, hic non abſurdè in dubium vocari
12 poteſt, an in dubio omnia eadem bona vxoris data dotis nomine præſumi debeant. Et non præſumi omnia ſua bona mulierem primo marito nuptam, eidem in dotem dediſſe communior nec non verior videtur eſſe concluſio, quam vltra Dom. Gayl *dict. lib.* 2. *obſeruat.* 82. *numer.* 2. firmant Menoch. 3. *præſumpt.* 6. *numer.* 54. & Weſemb. *conſil.* 25. qui multis auctoritatibus & rationibus eamdem confirmant & contrariis reſpondent, prout etiam faciunt Franc. Viu. *deciſ.* 289. *num.* 4. Maſcard. *de probat. concl.* 576. *numer.* 2. & Rol. à Vall. *de lucr. dot.* ad quem ſe remittit: Contrarium tamen nonnulli per Menoch. allegati *dicta præſumpt* 6. *numer.* 61. tenent: Petr. autem Moz. *de matrimon. de natural. matrimon. numer.* 2. *& ſequent.* nititur conciliare, relatis vtriuſque opinionibus diſputantium & diſſidentium opiniones, vt concluſio obtineat quando matrimonium cum viro nobili & digno, contrarium verò quando cum vili atque imparis conditionis, contractum eſſet: Prior autem opinio fallit in nonnullis caſibus de quibus Menoch. *in dict. præſumpt.* 6. *numer.* 66. *vſque ad numer.* 73. & iterum *numer.* 77. ac *conſil.* 5. & Surd. *conſil.* 94. ac Anton. Fab. *de iur. dot. definit.* 18. & tunc ex iis bonis debita vxoris, antequam dos conſtituta eſſet, exoluenda erunt, ſiue in dotem data ſint ſiue non, idq; viro viuente & renuente ſecundùm tradita à Fiamin. Char. *deciſ. Genuenſ. cauſ. execut.* 34. aſſerens ita ibidem, & anteà in Curia Gratianopolitana, atq; etiam Neapolitana iudicatum fuiſſe, per *l. Debitorem* 15. *C. de pign.* modò creditor ſit hypothecarius *l.* 1. *l.* 5. *C. Qui potior. in pign.* & Ant. Fab. *in ſuo C hoc tit. defin.* 6. dicit ſic pronunciaſſe Senatū, quod etiam firmat *definit. vn. tit ne vxor pro marito.* vti in propriis terminis reſpondet Camill. Borell. *conſil.* 54. *per tot.* Hic quoque ob tradita *in l.* 4. *hoc tit.* in 13
dubium vocari ſolet an minor matrimoniū contrahens poſſit dotem conſtituere in omnibus ſuis bonis. Quam quæſtionem ſuprà attigi, & ex doctrina Gotofr. *in eadem lege* dici poteſt minorē immobilia ſua alienare poſſe dotis cauſa, temperatè tamen, ideoque non omnia; ac proinde mulieri minori ſuccurri poſſe, ex præallegata *l. Ex cauſa.* §. *In dotis. ff. De minor.* vti è diuerſo marito aduerſus immēſam doarii conſtitutionem ſuccurritur per reſtitutionem in integrum. Magna eſt differentia inter patrem dantem dotem pro filia, & extraneum, inter quos mater ac auia recenſentur, quia pater incontinēti non poteſt paciſci tantum ſibi reddi, niſi interueniat ſtipulatio, cùm officium paternum ſit, dotare filias, vti tradit Gloſſ. *in l.* 6. *hoc titul.* At extraneus vtiliter paciſcitur ſibi reddi incontinenti, vti expreſſè etiam habet Textus *verſ.*

vers.Nec enim eadem causa est matris & patris paciscentiū;& ratio diuersitatis est, quod extraneus cuiusmodi est etiam auia, vt quæ nepotem in potestate non habeat, nulla necessitate impellatur, sed solo amore & gratia ad dotem constituendam, quod secus est in patre, quem ipsa ratio & legis necessitas ad dotandum impellit, vt proinde patri minus in repetitione dotis ex pacto faueatur, vt ex *l. seq* videre licet, vbi dicitur secundùm Bald. ius filiæ quęsitum facto patris, non posse ex post facto, ea non consentiente, mutari, vel conuentione simplici; Aliud autem obtinet matre, auia, alijsque extraneis, qui simplici pacto possunt nouare. Augmentum dotis eodem vtitur priuilegio & actione quo dos secundùm tradita à Roma. *consil. 13. num. 7.*
15 *lib. 1.* Quòd etiam porrigi ad augmentum donationis propter nuptias, vel in subsidium matrimonij scilicet eo iure quo principalis donatio censeatur tradit Campeg. *in tract. de dot. par. 1. quæst. 77.* Priuilegia dotis
16 quatuordecim enumerantur & probantur à Ioann. P. de Ferrar. *in form. libell. quo vxor agit pro dote in sua praxi*, & per Interpretes *in l. 1. §. Sol. matrim.* Vtpote doti soluendæ obligata bona esse vxoris, vti è contrà repetitionis eius causa bona sunt obligata mariti, *leg. 1. §. Et vt plenius. Cod. De rei vxor. action.* ac proinde dotis repetendæ causa vxores habent hypothecam in bonis mariti, etiam potiorem anterioribus creditoribus, licet non sit sine controuersia an præferatur habentibus priuilegium expressæ anterioris hypothecæ, vti postea latiùs trademus. Deinde secundum dotis priuilegium est, quod alienari nequeat, *l. 1. ff. De fundo dotali.* Tertium quod pro dote restituenda suppleatur omissio stipulationis. *§. His consequens de qualit. dot. in Authent l. Assiduis. §. Hac autem. Cod. Qua potior. in pign. hab.* Quod etiam transit in quemcumque alium possessorem. Quartum vt & sit actio bonæ fidei contra naturam stipulationis. Quintum quod summariè in ea sit procedendum *leg. 3. De re iudic.* Sextum quod dos incerta arbitrio tertij possit certa reddi, *l. Cum post. §. Gener. ff. De iure dot.* Septimum quod mulier dotem promittens non iuuatur nec restituitur Velleiano contra regulas iuris communis *l. fin. Cod. Ad Velleian.* Octauum, res alienabiles subiectas restitutioni causa dotis posse alienari, *Auth Res quæ. Cod. Communia de legat.* Nonum, quia pater cogitur filias dotare officio Iudicis *l. Qui liberos ff. De rit. nupt.* Decimum, quod repetenti mulieri non possit obijci compensatio, vel rerum amotarum, vel aliorum debitorum, *l. vn. §. Taceat de rei vxor. act.* Quod priuilegium non transit in hæredes eius. Vndecimum priuilegium est, quod in dote aduentitia filiafamiliàs sine patre in iudicio esse possit, Gloss & Interpretes *in l. 2. §. Quod si in patris. ff. Sol. matrim.* Duodecimum, quod dos non præsumitur communicata in societate generali, sed excepta, *l. Actione §. fin. cum l seqq. ff. Pro soc.* Decimumtertium, vt laudimia non debeantur, si res emphyteuticaria sine æstimatione in dotem detur, secundùm Iason *in l 3 quæst 9.* & Salicet. *Cod. De iur. emphyt.* & Aufrer. *in decis. Cap. Tholosa. 278.* quia dominium tunc iure naturali emanet penes vxorem, quamuis iure ciuili maritus efficiatur dominus pendente matrimonio, cum conditione tamen, *nisi æstimata*; tunc enim (vti anteà dictum est) æstimatio facit emptionem per *dict leg Quoties hoc tit.* & *l. Plerique. § fin. ff. eod.* Denique decimumquartum priuilegium dotis est, quod alij quarto loco ponunt, & de quo Imper. *Instit. de action. §. Fuerat.* est ius tacitæ hypothecæ, qua præfertur cæteris creditoribus habentibus tacitam hypothecam, quòd ad suum transit hæredem, nō autem extraneum *d. l. 1. ff De priuil. dot.* Gloss *in d. §. Fuerat.* quodque mulier in personali actione de dote cæteris creditoribus personalem actionem habentibus præfertur, quod priuilegium non transit in hæredem *leg. 1. C. De priuil. dot.* & ibi nota. quodque insuper in re dubia pręsumatur quod obligatio bonorum dotis pręuenerit obligationi extranei in bonis viri *l. In ambiguis. ff. De reg. iur.* Duplex enim est hypotheca, alia expressa, quæ bona expressa conuentione partiū oppignorat creditori vniuersaliter, vel particulariter, de qua propriè loquitur *tit. ff. & C. De pignor.* Alia verò est tacita quę ex legis dispositione introducta & à partibus nō expressa est, vnde etiam legale pignus dicitur, quia lex in quibusdam casibus constituit tale pignus, licet partes in conuentione de eo nullam faciant mentionem, de quo loquitur Titulus *in ff. & Cod. In quib. caus. pign. vel hypot. tac. contrah.* Idque priuilegium primò competit vxori in omnibus bonis mariti, quæ tacitè hypothecata sunt agenti pro restitutione dotis, *d l. vn. §. Et vt plenius. C. De rei vxor. actio.* De iure enim ciuili maritus regulariter non lucratur dotem, etiamsi vxor præmoriatur Sed soluto matrimonio dos ipsi vxori, vel eius patri & hęredibus eius restituenda venit, *l. 2. ff. Sol. matrim.* & *l. Dos à patre C. Sol. matrim.* licet secus sit in multis locis iure consuetudinum. Et pro tali restitutione dotis 17
omnia bona mariti tacitè vxori obligata sunt, adeò quod Bald. *in l. penult. Cod. De pignorat. action.* dicat, quod mortuo marito vxor potest propria authoritate absque aliqua licentia Iudicis, remanere in detentione domus

quam cum marito viuente inhabitabat, iure familiaritatis tanquam vxor, & eam potest propria auctoritate pro dote sua possidere, vti notandum censet Ias. in §. *Item Seruiana num.* 72. *Institut. de action.* Idque donec vxori
18 dos restituatur. Et id censent communiter Doctores procedere etiam in bonis ipsius patris, vt sint tacitè oppignorata nurui pro dote. Præsertim tribus in casibus, vtpote primò quando pater iussit filium accipere vxorem & dotem. Secundò quando filio ducenti vxorem, & recipienti dotem cõsentit. Tertiò quando pater cogitur consentire, vtpote quando filius duxit vxorem honestã, estque in loco vbi donatio propter nuptias non est in vsu; in his enim casibus pater regulariter obligatur pro conseruatione & restitutione dotis, quapropter tacitè etiã obligantur bona patris pro ea, secundũ Barth. & alios *in l. Si cum dotem. §. Transgrediamur. ff. Sol. matrim.* & Neguz. *in 4. membr. 2. p num.* 36. & Bald. *Nouell. de dot. in 6 p. in 20 priuileg.* Idque priuilegiũ est maximæ vtilitatis, quia ratione istius hypothecæ vxor potest agere actio-
19 ne hypothecaria etiam contra extraneos possessores rerum mariti; Ideoque sciendum est, quod vti expressè hypothecata pro dote si alienentur transeunt cum suo onere, secũdùm *l. Si debitor cum simil. Cod. De distract.*
20 *pignor.* ita quoque tacitè obligata, cum distinctione tamen: sunt enim res aut immobiles, & tunc poterit vxor ad eas agere hypothecaria; siue possideantur à marito siue ab extraneo, *l. Vbi adhuc. Cod. hoc tit.* in quo autẽ nonnulli dicunt id ipsũ esse verũ, quãdo tales res essent mariti propriæ, quãuis alij sint qui dicant *dictam leg. Vbi adhuc* ex vsu receptam non esse, vti indicat Bugnion. *lib. 2. leg. abrogat. sect.* 154. Aut sunt res mobiles, & tunc etiam distinguendum venit; sunt enim merces vel alia mercandi causa habita: tunc si maritus ea adhuc habeat, vxor poterit ad ea agere. Sin autem sint vendita, non poterit, *l. Cum tabernam. ff. De pignor.* Aut non sunt merces, & poterit agere etiam contra extraneos; siquidem id non reperitur prohibitum, vti indicat Barth. *in l. Si constante in princ.*
21 *num.* 34. *ff. Sol. matrim.* Prædicta verò conclusio amplianda est, vt non solum vxor habeat tacitam hypothecam pro dote, sed etiam pro donatione propter nuptias, quam maritus constituit vxori in recompensationem dotis, § *Est & aliud. Institut. de donat.* & *in tit. C. De donat. ant. nupt.* Deinde dictum priuilegium tacitæ hypothecæ ampliandum venit competere vxori in bonis mariti, etiam pro bonis paraphernalibus per maritum administratis, secundùm Textum *in l. fin.* & ibi Doctores *C. De pact. conuent.* & *in d. l. Vbi adhuc in princ. in verb. Extra dotem constitutũ.* & ibi Gl. *in verb. Interpositas. C. hoc tit.* Quartò competit etiam tacita hypotheca vxori pro alimentis ei debitis per maritum, vti docet Neguz. *in d. 4. membr. 2 p n.* 47. Quintò, cum dos constante matrimonio sæpe soleat augeri secundùm *l. Si constante C. De donat. ant. nupt.* datur etiam id ipsum priuilegium (vti priùs dictum fuit) pro augmento dotis, *d. §. Aliud quoque.* iuncta Gl. *super verb. Priuilegium in Auth. de æqualit. dot.* Sextò dos data habet etiam hanc hypothecã in matrimonio putatiuo, vtpote quando cõsanguinei ignorantes contrahunt matrimonium in gradu prohibito, tunc cõperto impedimento, & dissoluto matrimonio dos data à muliere habet id ipsum priuilegium tacitæ hypothecæ, *l. Si cum dotem § fin. §. Sol. matrim.* Deinde principaliter circa dictum 22
priuilegium tacitæ hypothecæ notandũ est, quod illud non solum vxori, sed etiam marito competat in bonis vxoris pro dote consequenda, *d. l. vn. §. Et vt plenius*, ibi: *damus ex vtroque latere hypothecam.* Sed an extraneus qui 23
dotem dedit, & expressè stipulatus est eam sibi restitui, habeat tacitam hypothecam in bonis mariti, inter Doctores controuertitur: sed magis communis conclusio esse videtur, quod non, cùm hoc lege non caueatur, cumque in fauorem extranei dotantis non fingatur tacita stipulatio, *d. l. vn. § Accedit sub fin.* ergo nec tacita hypotheca, & sic non videtur habere aliquam actionem ad repetendã dotem, nisi expressè stipuletur extraneus vel pacto caueat sibi dotem restitui. Proinde 24
omissis superfluis, dicendum est quod tacita hypotheca concessa est actioni ex stipulatu pro dote, quę surrogata est in locum rei vxoriæ actionis, vti probatur per Textum *in §. Fuerat. Institut. de actio.* qui in principio loquitur tantum de hac actione, & non facit mentionem mulieris, & posteà subijcit quod ei tacita hypotheca data sit, quę verba referenda sunt ad actionem de qua priùs dictum erat, non ad mulierem de qua in principio Textus nulla fit mentio; vnde inferri potest, quod hæc actio cum sua natura transmitti debeat etiam ad extraneos mulieris, *d. l. vn. §. Illo proculdubio.* & *§. Maneat.* vti Fab. tradit in *d. §. Fuerat n.* 15. & Ias. *n.* 69. Pro intelligentia 24
autem *l. In rebus. dotal.* 30. & aliarum legum notandum & obseruandum venit, quod Iustinian. ibidem dat mulieribus hypothecam in rebus ipsis dotalibus, estque hæc constitutio facta Decio Quinto Consule anno 529. hanc verò hypothecam anno ... Lãpadio & Cresto Consulibus extendit ad res mariti, vt illæ à die nuptiarum pro restitutione dotis hypothecæ sint subiectæ, *l. vn. §. 2. infr. de rei vxor. action.* Posteà verò eisdem Consulibus Calendis Decembris prætulit eam omnibus alijs creditoribus priorem hypothecam habenti-

bentibus, *l. Assiduis. C. Qui potior. in pign. hab.* eamque posteà adiunxit nouellis cōstitutionibus, ex quibus sequitur *l. Vbi adhuc supr. eod.* dum hypothecę vel pignoris, pro dote, mentionem facit, accipiendam esse de pignore vel hypotheca cōuentionali: Erat enim eiusdem constitutionis tempore hypotheca tacita adhuc cognita; illa enim cōstitutio lata est Iustiniano secundùm Consule an. 528. nam iure *fff* non dabatur mulieri hypotheca, nisi nominatim adiecta esset dotalibus instrumentis, *l. 7. §. Sed si vxor ff. De donat. int. vir. & vxor.* Quia soluto matrimonio dos repetitur, tanquam cessante causa, ne mulier habeatur pro indotata. Ideò prohibita est eiusdem alienatio, *l. Lex Iulia 4. l. Iulian. 5. & 6. ff. De fund. dotal. l. vn. §. Et cum lex Iulia. Cod. De rei vxor. actio.* etiam consentientibus coniugibus, *l. Si sine volunt. 5. Auth. Siue à me & Auth. Si qua mulier. C. Ad Senatusconsultum Velleian.* & *l. Si prædium 24. C. hoc tit.* Quod legi Iuliæ de fundo dotali fuit additum, ea prorogata ad res non Italicas *d. l. vn. §. Et cum lex Iulia de rei vxor. act.* Et inhibitus actus omnis per quem dominium transferatur; hoc enim alienationis nomē *in l. 1. C. De fund. dotal.* significat, vti etiam *in l. fin. §. fin. Cod. De reb. alien. non alien.* quod & vsucapionem complectitur *l. Si fundum 16. ff. De fund. dot.* & *in l. In rebus 30. C. hoc tit.* Alienatio enim fundi dotalis etiam volētibus coniugibus, cōstante matrimonio prohibita est, ob id quia interest Reipublicæ vt dotes sint saluæ mulieribus *l. 1. ff. Sol. matrim.* Ideoque si vel maritus vel vxor conarentur alienare res dotales, dominium non trāsferrent, quia lex hoc prohibuit fieri *l. Non dubiū supr. de legibus.* Immò non tantum non posset transferri dominium illius, sed ne quidē vsucapiendi conditio quamdiu matrimonium constat, adeò etiam vt etsi maritus sub graui pœna promisisset non contrauenire alienationi vxoris suę, nihilominus fundum dotalem vendicare posset, nec in pœnam incideret, quia alienatio per legem prohibita est, & ideò alienans illi promissioni potest contrauenire, *l. Post mortē.* & ibi Doctores *ff. De adopt.* & Specul. *tit. de empt. & vendit. §. Tertio loco notandum, vers. Sed pone.* & Piæs. Ener. *consil. 12. n. 2.* & *12. vers. Restat.* Id tamen fallit, quando vxor haberet liberos prioris matrimonij captiuos ab hoste detentos, tunc in casu quo posset restitutio dotis fieri pro redemptione ipsorum liberorum, teneret alienatio dotis facta per vxorem marito consentiente. Secūdò id ipsum etiam falleret secundùm Gl. *1. in l. Si prædium 23. hoc tit.* vt procedat in dote inæstimata, ac etiā æstimata, quando æstimatio non faceret venditionem; nam cùm æstimatio emptionem facit, hoc efficit quod res non amplius sit dotalis; & sic *l. Iulia de probib. fund. dotal. alienat.* intelligi debet solum de fundo dotali inæstimato, vnde Gl inferre vult quod prædicta regula nō procedat in dote æstimata, in quo falli videtur *d. Gl.* cùm *d. l. 23.* loquatur de muliere, & ei prohibeat alienationem fundi dotalis; illa sanè non potest alienare fundum dotalem nec æstimatum, nec inæstimatum: æstimatum nō, quia post æstimationem desinit esse dotalis; vti nec inæstimatum, quia eius non est domina *l. Doce ancillam supr. de rei vendic.* & *l. Si inter supr. eod.* Sed pro saluatione eiusdem *Glossæ* dicendum est, quod Glossa ibidem senserit de illa alienatione quæ transfert dominium *l. 1. in 2. resp. infr. de fund. dotal.* & sic verum erit quod mulier nec ęstimatum, nec inæstimatum fundū possit alienare. Cæterum si intelligamus, vti Sichard. inquit in eadem *l. n. 7. vers. Cæterum.* genęraliter de cōtractu, id est an liceat vxori vendere vel non, & sic cōtractus ille valeat, vel non, tunc Glossa rectè dicit in inæstimato fundo contractum non valere, quasi lege Iulia prohibente; æstimati autem valere, quia rei etiam alienæ potest fieri venditio, *l. Rem alienam. ff. De contr. ab. empt.* Tertiò fallit, & limitatur priùs dictum, quod fundus dotalis scilicet non possit alienari, nisi certū aliquod commodum mulier sensura esset ex illa alienatione, quod maius esset quàm si retineret fundum dotalem. Illo enim casu posset vxor cum consensu viri fundum dotalem sterilem aut sumptuosum alienare, & eum conuertere in pecuniam, vel aliam rem pro illa emere, *c. Per vestras. Ext. De donat. int. vir. & vxor.* illa enim pecunia inde conflata vel res empta fieret dotalis. *l. Ita constante. cum l. seq. ff. eod. tit.* & *l. Quamuis. ff. Sol. matrim.* Si tamen fallerentur vxor vel maritus putando meliorem esse fundum emptum, aut melius esse pecuniam locari ad censum annuum, & statim viderent hoc non esse, tūc daretur repetitio prioris rei dotalis, & venditio fieret nulla, *l. Si mulier. ff. De pact. dotal.* Quartò fallit, quia vxor consentiente marito posset alienare fundum dotalem propter æs alienum quod necessariò soluendum esset à muliere, *l. fin. ff. eod.* Regulariter enim generalis prohibitio alienationis non est extendenda ad alienationem quæ fit ex necessitate, *l. Alienationes. ff. Famil. hercisc. l. 1. ff. De fund. dotal.* & *Authent. Res quæ infr. communia de legat.* Actus enim qui ex necessitate fit non comprehenditur sub lege quæ prohibet aliquid fieri, *l. 1. ff. De excusat. tutor.* Constante matrimonio regulariter dos non potest repeti, *l. Dotis quidem infr. de collat.* & *l. 2. in princip. ff. Sol. matrim.* ibi enim debet esse dos vbi sunt onera; quæ regula nonnullas patitur exceptiones; Primò enim fallit eadem regula in casu *l. Vbi adhuc 29.* Vbi maritus nolens volens cogi-

tur restituere vxori dotem cùm vergit ad inopiam. Id autem vti antiquitus iure *ff. l. Si constante 24. in princ. ff. Solut. matrim.* & *l. Seruum dotalem 21. ff. De manumiss.* introductum fuit & ab Imperatore Justiniano publica lege, humanitatis intuitu expressè posteà constitutum *dict. l. 29.* & sæpè assertiuè repetitum *l. In rebus 30. vers. Cum constante etiam matrimonio. Cod hoc titul. Auth. de æqualit dot. propt. nupt. donat. §. Illud. vers. Quia enim dedimus mu-*
35 *lieribus electionem doti concessam*; eaque fallentia & dotis exactio aduersus maritum competit quacumque ex causa ad inopiam vergeret, siue ex delicto, vel absque, per infortunium, idque probat Barbos. *in l. Si constante 24. in princip. numer. 11. Digest. Solut. matrimon.* vel eiusdem etiam culpa, vti etiam contra eum qui in exilium damnatus seu bannitus est, secundùm Surd. *in tractat. de aliment. tit. 1. quæstion. 34. num. 1. quæstion. 36. numero 1.* Quod etiam subampliandum venit in exulante vel etiam bannito bona sua retinente, iuxta Barbos. *in dict. leg. 24. numer. 30.* & Vincent. Caroc. *de excuss. bonor. quæston. 10. princip. numer. 7.* & *18 part. prim.* subdens *num. 9.* sic fuisse Tuderti iudicatum pro vxore, aduersus maritum ad quinquennium cum publicatione partis bonorum re-
36 legatum. Eâque fallentia ampliatur secundò vt non modò dos ipsa, verum etiam propter nuptias donationis res exigi possit, secundùm Textum *in dict. l. Vbi adhuc in princ.*
37 Ampliatur quoq; tertiò etiam in subsidium pro indemnitate ad propria mariti bona vxori succursum dati, vti tradit Gayl *pract. obseruat. lib. 2. obseruat. 84. numer. 3. & sequent.*
38 Ampliatur quoque quartò vt maritus non effugiat restitutionem etiamsi fideiussores pro securitate dotis offerat idoneos, Domin. Gayl *d. obseru. nu. 7.* Licet in eo cum nonnullis aliis pedem non figat, vti inter alios Barbos. *in d. princ. l. Si constante n. 28. ff. Sol. matrim.*
39 Ea tamen repetitio denegabitur quousque prætensa viri inopia obueniens probata fuerit, Mascard. *de probat. conclus. 1019.* Ioan. Sichard. *consil. 13. num. 11. de contract.* & Anton Fab. *in suo Cod hoc tit. definit. 46. numer. 2.*
40 Quæ autem sufficiens reputetur probatio, controuertitur apud Doctores. Gayl *dict. obser. n. 12.* cum distinctione cēset vt semiplena sufficiat contra maritū, plena vbi contra extraneum vxor agit; alii existimant post longā exactamq; disquisitionē plenā requiri probationem si contra extraneum agat vxor, & sic pronunciatū fuit in Rota Bononiensi, teste Benintend. *decis. 68.* idque probat Barnab. Cornaz. *decis. Luca. 95. n. 2.* subdens ibidem ita iudicatum fuisse, & Ant. Fab. *in d. definit. 46. hoc tit.* dicit in dubio etiam pro extraneis creditoribus iudicandū esse, etsi maritus impar exoluendæ doti id confessus esset, Surd. *cōsil. 326. n. 22.* Potest etiā maritus si velit cōstante 41
matri. dotē soluere, vt *in l. Quāvu. ff. Sol. matri.* & *in l. Mutu. §. Manente. ff. De iur. dot.* nā extra hos casus, si maritus solueret dotem vxori, præsumeretur id fieri animo donādi, *l. 1 infr. si dos const matr. sol. fuer.* & ideò esset reuocabilis; quæ proinde erit tertia exceptio à prædicta regula. Ac deniq; soluto matri. repetitur 42
dos tanquā cessante causa; nam alioquin iure haberetur pro indotata, si dos non posset omnino peti, vel pacto vel alio modo prohibita foret, *l. Si pater dotem 11. ff. De pact. dotal.* In 43
restitutione autem dotis nonnulla obseruāda sunt, cum illa non semper in tuto sit, nec integrè repetatur; nam ob inopiam mariti, secundùm *l. Maritum 15. & seq.* & *l. Etiam 19. ff. Solut. matrim.* etiam ob pacta & mores quæ huic præiudicium faciunt, prohibetur saltē pro parte, scilicet ob talem inopim, qua dationi fideiussores accedere prohibētur *l. 1. & 2. C. Ne fideiussor. dot. dent.* hodie enim iure Codicis *l. vn. §. Cum autem & §. Exactio. C. De rei vxor. act.* cautum est, vt exactio dotis celebretur non annua, bima, trima die, hoc est, intra tres annos cum pacta dotis soluendæ minutatim per plures annos iustè à Senatu improbata fuerint: sed omnino intra annum in rebus mobilibus, vel se mouentibus, vel immobilibus, quæ solo continentur, ilicò restituendis, diuisione facta fructuum pro tempore quo ante durauit matrimonium (vti anteà tradidi.) Et pro mobilibus in quantum facere possit, & non in solidum, *dict.* 44
§. Cum autem. l. vn. de rei vxor. act. & *l. Alia §. Eleganter. ff. Solut. matrimon.* Quamuis autem Bugnion. *lib. 2. leg. abrogat. sect. 154.* dicat ex vsu receptam non esse *dict. leg. vbi adhuc.* in forma qua est concepta, cum ea constituat matrimonio adhuc constituto mulierem, si maritum ad inopiam reductum videat, posse pro dote & donatione ante nuptias, rebusque extra dotem constitutis, ipsius substantiam velut ex hypotheca retinere; & si quis vocetur, habet exceptionem, siue agat, vincit. Neque ei quicquam obstat matrimonium nondum esse dissolutum, sed tum ita easdem res vindicat, ac si matrimonium eo modo dissolutum fuisset: tamen Papon. *lib. 15. titul. 4. arrest.* dicit quod illa lex sit in viridi obseruantia, & extendendam esse hanc legem vt maritus dotis restitutionem euadere non possit, etiamsi fideiussores dare velit, Gloss. hic *in dict. leg.* quia dos alimentis mulieris deseruire debet vt quibus destinata sit. Sanè rectè videtur desideraturus vir præstando idoneos fideiussores, vt res dotalis apud idoneum mercatorem

catorem ad lucrum ponatur & sequestretur Afflict. *decis.221. de donat. inter virum & vxorum.* & ob id videndus est ad hoc idem Bugnion. qui non obstantibus traditis ab eodem Papo. subdit, quod vsus communis non sequatur dispositionem legalem, quodque audiri debeat illo etiam in casu maritus nec non eius creditores, quodque eisdem auditis decernetur separatio bonorum, quodque ipsa in consequentiam fruetur dote & dotalitijs, cum eo onere quod ex fructibus & prouentibus eorundem subleuabit maritum, & alet liberos ex communi toro procreatos, quodque fine ea sententia præcedenti soleat de consuetudine fœmina declarari in suis finibus & conclusionibus non receptibilis. Deinde obseruandum est in dotis restitutione, si nihil pactum de dotis restitutione sit, consuetudines municipales esse seruandas; Sed cuius loci statutum sequi oporteat maximè in lucro dotis, viri an vxoris, contractus an domicilij, controuertitur. Si pactum nullum sit, censent Barth. & Bald. Angelusque rationem originis habendam, *l.Exigere.ff. De Iudic.* Sed eorum persuasiones è foro iam pridem reiectæ fuere. Ac proinde ego existimo vnà cũ Nicol Burgund. *tract.1. n.10.& seqq.* plurimum referre, an hic agatur de dotalitio rei immobilis vel rei mobilis; nã si dotalitium rei immobilis veniat in controuersiam, ea obtinuit sententia vt ad locum situs respicere oporteat; quæ cùm, vsque ad nostra tempora apud omnes, qui moribus reguntur, inuiolabilis duret, nequaquam illa in dubium reuocanda. Sed si res mobilis in dotem data vel promissa fuerit, & agatur de dote vel parte eius lucranda, multi putant ex consuetudine regionis in qua contractum est matrimonium, debere lucrari. & rectè: quippe coniuges in contrahendo matrimonio secundùm eundem Burgund. *in d. tract.2. n.11.& seq.* id voluisse videntur, quod volũt territorij leges in quo negotium gerebatur; aliter enim de lucro dotis fuissent pacti, nisi credidissent legem pro se pacisci, siquidem consuetudo influit in contractus, quos & dirigit & format, non aliter quam si subiecta elementa Luna téperet, vnde cùm hæc vulgaris sit opinio, cui & Scriptores non fine causa ferè accedunt, tamen sic eam plerique intelligunt, si vxor non erat traducenda in domum mariti; ita enim ait Bald. *in l. fin. si nõ à compet. Iudic.* alioquin sibi contrarius *in l. Cum quaedam puella ff. De iurisdict. omn. iudic.* in contractu dotis spectatur consuetudo viri si vxor in domum eius traducatur: E contrà verò consuetudo mulieris, si maritus ibi domicilium fixerit. cui nõ sunt dissimiles, Abb. *in cap.1. de sponsal.* Angel. *in d.l. Exigere,* & Immol. *101. vol.3.* adeò vt appareat planè Doctores huic opinioni communi calculo suffragari. Butr. quidem cum Barth *in d.c.1.* idem sentiens videtur rem totam oculis subiecisse, cùm dixit: *si statutum mariti dictauerit superstitem debere lucrari dimidium dotis, custodiendum erit statutum, licet eo loci vbi contractum est matrimonium, contrarium obtineat.* & hoc ideò vt alij tradiderunt, quia per destinationem matrimonij in domicilio mariti intelligitur esse contractum: Verum si celebrato in regione domicilij matrimonio, posteà coniuges aras & focos in Flandriam trãstulérint, vti *d. tractat.2.* inquit idem Burgund. *num.13.* quid vxor propriè petere possit, disseramus: atqui ex consuetudine loci vbi contractum est matrimonium lucrum dotis petere posse Scriptores ferè non dubitant. Verumtamen 47
vacillare videntur, vtrum lucrum antenuptiale quod ex legibus loci vbi celebratum proponitur matrimonium, debetur, repudiare possit, & assumpti domicilij societatem persequi: quod plerisque non videtur hac potissimum ratione ductis. Quia si ius communionis eligatur, dos confunditur, vtpote res mobilis, & ex æqua parte ad vtrumque spectans cadit in prohibitam coniuguum donationem. Nec me fallere dicam cùm eo mores Alostenses coniugibus tribuere, vti & Mechlinienses, quod conuentiones antenuptiales in eorundem dispendium trahi non debeant, hoc est, optionem superstiti permittere, vt ipse eligat, vtrum horum habere velit. Gandauenses tamen è contrà vim consuetudinis excludunt quoties pactum proponitur. His tamen non obstantibus tenendum videtur, superstitem posse lucrum ante nuptiale ex consuetudine loci contractus indultum repudiare, ac iura communionis indifferenter exigere; nam cum coniuges iure scripto donare sibi mutuò possint causa mortis, & conuentiones antenuptiales reuocare, sanè per mutationem domicilij, & mobilium translationem, intelliguntur transire in leges societatis, nisi per declarationem voluntatis à societate superstes abstineat, & ad loci contractus vtilitatem se componat, secundùm Boer. *ad consuetud. Bituric. titul. des costum. concern. les mariag. Paragrapho quarto.* Contrarium tamen videtur censuisse supremum Concilium *volum.1. decis....* Vtrum verò marito 48
competat beneficium ne vltrà ab vxore quam facere possit exigatur, anteà attigi, sed cùm satis id ipsum controuersum sit inter Doctores & inter eos dissensio sit, præcedentibus addam Dominum Andr. Gayl *d. lib.2. pract. obseru.83. num.21.* videri affirmatiuam magis amplecti, licet se ad

tradit Barth. *in d. l. Si constante. ff. Solut matrim.* referat; Bartholus enim per distinctionẽ resoluit, aut vxor agit actione in rem, aut priuilegiata seu hypothecaria; priore casu careat beneficio intentata vendicatione, vti etiam deducit M. Ant. de Amat. *Rot. Prouinc March. decis. 16. n. 11.* posteriore verò fruatur. quam distinctionem Hieron. de Cæual. *in spec. suo opin. quæst. 230.* dicit communiter approbari; Contrà tamen Barbos. *in princip. l. Si constante 24. n. 41. vers. Sed hæc concordia Bartholi vera nõ est ff. Sol matrim.* At licet sint qui negatiuam tenent, vtpote relati per Cęual. & Barbos. *dictis locis*, quibus etiam subscribere videtur Surd *de alim. tit. 1. q. 78. nu. 41.* vbi ipse etiam multos citat. tandẽ tamen idem Barb. *n. 42.* inclinare videtur, vt existimet affirmatiuam saluari posse in casu, quo mariti bona non essent sufficientia soluendæ doti. Exactio
49 verò dotis quando & quibus in casibus denegetur, & dos committatur, hic quoque dispiciendum venit. Et proinde sciendũ est primò per pactum factum de lucranda dote diuortio vel morte vxoris superueniente retentionẽ fieri, à superstite marito, iuxta §. *Scimus de restitut. & in Auth l Licet dos. ff. De iur. dot. & l. Si pater dotem. ff. De pact. dotal.* nisi is vxorem occiderit, *l. Ab hostibus. §. fin. ff. Sol. matrim.* vel occisæ segniter necem vltus fuerit, *l. Et qui mortem ff. De iis quib. vt indign.* nec prætextu lucri eius vitæ insidietur; tunc enim in fiscum dos transfertur, *l Cum mortẽ. ff. De iur. fisci.* & *l 1. C. De iis quibus vt indign.* Secundò, si consuetudo approbata statuat viro superuiuenti vxori dotem lucro fore, nisi aliter pactis antenuptialibus prospectum fuerit, Benedict. *in repet. c. Raynutius in verb. Mortuo itaq, testatore num. 34. par. 2.* Tertiò, sciendum est mulierem etiam posse testari de ea quantitate dotis, quam sibi reddi stipulata est, & eo casu, vel quando non fuit tradita, eius restitutio hæredibus non debetur, maximè si agamus de dotis augmento. Quartò, si culpa vxoris diuortium factum fuisset, lucrabatur maritus dotem, vt & ipsa donationem propter nuptias si culpa mariti, *l Consensu. §. Hac nisi & §. Sin autem aliter. ac § Sin autem causam. C. De repud* & *l. Lucius. ff. Solut matrim.* quãdo aliter vxori reddenda esset dos; non autem si aliud præter illam quæ dedit, cauerit sibi aduenienente diuortio vel morte eam sibi reddi; culpa enim vxoris aduenienre diuortio huic nequaquã nocet, *l. Si dotem marito. ff. De iur. dot.* Quintò, si donationis puræ titulo aliquid datum ante matrim. vel pendente eo fuerit à patre vel matre mariti, soluto matri. non repetitur, *l. Si mater vestra 12. C. De donat. ant nupt.* Sextò si mulier in adulterio deprehensa & cõuicta fuerit, dote priuatur, si maritus expers criminis fuerit; is enim tunc lucratur dotem, si liberi ex eo matrimonio non fuerint, *c. Plerumq, de donat. int. vir & vx. l. Cõsensu 8. §. Vtrum. C. De repud.* & ibi Gl. Nã si sint liberi, illorũ erit proprietas dotis, vsufructu tantum ad virum pertinente, iuxta notata à Io. And *ad d. ca Plerumq,* Quod autem dixi; *si maritus expers criminis fuerit*, est ab hoc, quod adulteria mariti & vxoris tunc cõpensantur, ad euitandas ciuiles pœnas bonorũ, vti & diuortij *c. Intelleximus de adult. l. Viro atq, vxore ff. Solut. matr. de spons. 2 p. c. 7.* Couar. *§. 6. n. 5. vers. Immò* Clarus *in §. Adulterium d. nu. 17.* Sanch. *de matr l. 10. disp. 8. n. 29.* & post eum Prosp. Farin. *de delict carn. q. 142. p. 1. n. 39. & q. seq nu. 96.* Quibus constat non solum paris 50 adulterii exceptione posse vxorẽ elidere intentionem mariti, sed etiam adulteriũ virum conuenire ipsam posse ciuiliter ad tori separationem, lucrandamq; donationẽ propter nuptias, vti probat Text *in c. 1 vt lit non cõtesta.* & ibi Gl. 1. & Abb. *n. 3* & cõmuniter Doctores secundũ Sanch. *d. disp. 8 n. 11.* vbi alios refert, vti & Farin. *d. q. 142 n. 35 & seq.* Itaque cõmunis & recepta traditio planè intelligẽda est, nisi post mariti adulterium mulier illi reconciliaretur: nam si illa de adulterio postea à se commisso à viro ciuiliter accusetur, non poterit de præcedente illius adulterio excipere, nec paris delicti compẽsatione vti, Barbos *in l. 2. 1 p. n. 100. vers. Limita tertiò ff. Sol. matr.* & Farin. qui plures refert *d. q 142 n. 68.* Sanch. *d. disp. 8. nu. 21.* vbi vltra alia pro eadẽ sententia expendit Textum *in c Plerumque de donat. int. virum & vxor.* Septimò cessat eius- 51 dem dotis integræ repetitio quando mulier bona habẽs mobilia ea det marito cum inuentario si ea consumantur pendente matrimonio hæredes mariti non tenẽtur ad æstimationẽ, vti notant Bald. *in l. De his* per illũ Text *C. De don. int. vir. & vx.* & Chas. *in consue. Burg. tit. des droicts appart. à gens mariéz. §. 3. ad verba, Et acquests. vers. Item quæro mulier.* & *in §. 24. eiusdem tit. in vlt. eius annot.* nisi æstimatę datæ essent res; tunc enim consumptio non minuit dotem, Bald. *in l Æstimata ff. Solut. matrim.* & ita alias supremam censuisse Curiã intellexi. quod notandum cùm casus sit quotidianus. Cessat quoque soluto matrimonio dotis integræ repetitio. Octauò, si iã 52 anticipata solutione maritus restituerit in totũ vel pro parte, ne bis idẽ exigatur, iuxta cõmunem regulam iuris *in l. Bona fides. ff. De reg. iur.* Bonæ fidei n. est hęc repetitio vtpote in casibus de quibus anteà si alterius tori liberis subueniendũ sit, vel si pro parte non soluta fuerit, vel si impensæ magnę & necessariæ factæ fuerint in res dotales, *l Omnimodo de impens. in reb. dotal fact.* An autẽ dotem mi- 53 nuant expensę ad recuperationẽ rerũ dotaliũ factæ, tradit latè Ias. *in §. Si minus. vers. Ob retentionem*

54 *tentionem num.3.4.& 5.Institut.de act.* Quibus autem modis consulendum sit vxori confiscatis bonis mariti, vt ei salua sit dos, docet Dom.Gayl *pract.obseru.lib.2.obseru.86.* repetere vxorem eas posse, sed licet communis ea sit opinio, videre tamen poterit Studiosus Lector Bald. *Nouell.dot.p.7 priuil.17.* qui nonnullos obiectus in contrarium facit, eaque, vti inquit Gayl, summariè reperi poterit sine strepitu iudicii, vti idem etiam tradit 2.*de pace publ cap.16.num.11.*& Bapt.Baiard.
55 *in addition ad Iul.Clar.quæst.78 numer.78.* An autem maritus, promissa & non soluta dote, vxorem alere teneatur, apud Doctores controuertitur, ac etiam an eam expellere possit ob eiusdem non solutionem. Siquidem iura improbant maritum assertioni & diuitiis simpliciter ducendæ vxoris confidẽtem, inani spe iam consummato matrimonio lactare, vti tradunt idem Bald. *Nouell. de dot.p.6.priuil.43.num.3.vers. Vnde non videtur esse æquum talem virum remanere læsum & deceptum.* Non sine ratione hic discurienda biceps hæc quæstio venit; vtrum scilicet expressè iam constituta, nec tamen soluta dote, maritus vxorem alere debeat, vel etiam eam domo expellere possit, quam attigit Dom.Gayl *dict.lib obseruat.87.* Pro cuius resolutione idem Dom.Gayl *num.2.* videtur innuere, non soluta dote promissa, non esse marito necesse vt vxori præstet inuitus alimenta. quod etiam multos confirmare videtur Peregr.Iauin.*de citat real.cap.11.nu.21. lib.2.* Aufrer. *in addit.Cap.Tholos.quæst.87. num.3.*& Surd.*de aliment.tit.7.quæst.17.n.8.* vbi latissimè eamdem probat. Quæ conclusio ampliatur primò ex Baldo, Vincent. Caroc.*tractat.de patre simplic.fil.dot.quæst.20.* subampliat. 1. *vers. Vbi nec eam vt minus alere teneatur seruientes vxori.* Deinde ampliatur etiam secundò vt etiam non promissa dote, modò vxor dare & conferre viro posset obtineat, Caroc.*dict.tract.quæstion.20. vers.Nisi mulier hoc casu sit diues*, & Surd. *de aliment tit.7.quæstion.6.numer.10.* vbi etiam contradicentium occurrit argumentis *quæ-*
56 *stion.19.numer.7.& seqq.* Dicta autem conclusio intelligenda veniret quando dos ab ipsa vxore esset promissa, vel in tota promissa dote non esset fraudatus; illo enim casu parte eius soluta pro rata partis solutæ esset alenda: etiamsi sint qui contrarium existimant non soluta integraliter dote, alimenta esse ei deneganda, quibus Surd.contradicit *d.tit.7.q.17.num.5.& seqq.* & æquiori
57 sententiæ inhærendum censet. Quantum verò attinet secundam quæstionẽ quâ quæritur an eo casu expellere iure possit vxorem, idem Dom.Gayl *n.2.* insecutus aliorum vestigia, affirmatiuè censet, quod dote ab ipsamet vxore promissa non soluta, expulsio eiusdem iure fiat. Quam opinionem sequitur Wesembec.*consil.49.numer 4.* Nauarr. *consil.5.numer.3.lib.3 tit.de regular.* Viu. *decis. Neapol.197.numer.14.*& Surd.*de alim titul.7. quæst.17.num 11.*& Anton.Fab.*in Cod.suo tit. de iur.dot.definit.5.* Contrariam verò sententiam tenet Barbos.*in l.Maritum 13.num.58. ff Solut.matrimon.* Idque comprobat Fachin. *lib.controu.3.ca.48.*& Ioan.Bapt.Cost.*de rat. quæst.63.num.4.& seqq.* eanque veriorem & Christianissimo conuenientiorem existimant Couar.*de sponsal.cap.7.par.2.* Cacheran.*decis. Pedemont.132.num.18.*& moderni Parisienses *in addition.ad Alexan.consil.56.colum.pænultim. lib.4.*& Surd *de aliment.quæst.17.numer.17. & seqq.* Licet enim prima videatur communis, & per legistas approbata, secunda tamen magis conuenit iuri canonico. Ideò conciliari posset hæc contrarietas opinionum secundùm Barbos. *in dict.l 1.part.3.numer.56.* Scilicet aut maritus nondum traduxit vxorem in domum suam, & non cogitur traducere si dos non soluatur, aut eam iam traduxit, & non potest eam propria auctoritate expellere secundùm illud:

Turpius eiicitur quàm non admittitur hospes.

Socer verò an & quando competentiæ beneficium habeat *l.Maritum 13 ff.Solut.matrim.* 58
sic quod non vltra quam facere possit ob promissam à se dotem exigendus sit, controuertitur etiã inter Doctores, vti indicat Petr. Barbos.*in d.l.Maritum num.59.& multis seqq.* & videtur in eam descendere sententiam quod illud beneficium ei competat, nisi dolosè fraudandi animo maiorem quam soluẽdo esset, promisisset dotẽ, vti idem latissimè docet Barbos. *in d.l.Maritum.nu.65.vers. Sed ad perfectionem huius articuli & seqq.* & Surd. *de alim.tit.7.quæst.17.* Non enim præsumitur fraus aduersus eum secundùm Mascard. *de probat.concl.736.nu.3.* & ideò socer non tenetur genero nisi quatenus facere potest, secũdùm Text.*in l.Si cum dotem.* *Si maritus.ff.Sol. matrim.* Vtrum autẽ vxor excludatur à petitione doarii per præscriptionem, hic & in titulo sequenti, sæpè in dubium vocari solet ob ea quæ communiter à Doctoribus tradũtur *in l.In rebus 3.hoc tit.* cum doarium illud tã in hisce regionibus quàm in Gallia, super bonis mariti capiat vxor, quod ob id per præscriptionẽ longissimi temporis nõ excludatur vxor, quamdiu maritus superstes est, immò ne quidem per tertium bonorum possessorem, vti decidit Curia Parisiensis apud Charon.*lib.7.resp.128.* prout etiam communiter tradunt in *dict.l.30.* Doctores, maximè Salicet. nam vti idem ibidem dicit Salic. nec ei vlla currit præscriptio antequam agere possit soluto vel constante matrimonio. 59

Cùm

60 Cùm suprà dictum fuerit, mulierem habere beneficium prælationis pro dote repetenda, sæpissimè in dubium vocatum fuit, vtrum idipsum non haberet etiam locum pro dote petenda. Et resolutum fuit, quod licet habeat idipsum beneficium pro dote repetenda, quod tamen id non habeat pro dote petenda, sicut nec etiam pro donatione ante nuptias, quia hoc priuilegium mulieribus datur cum de damno vitando certant, iuxta *l. Assiduis.C Qui potior.in pign. hab.* Est enim titulus dotis lucratiuus quoad mulierem dotem à patre petentem; fructus verò dotis à marito percepti censentur oneroso titulo, *l vn.C.De impon.lucrat.descript.lib.*10. & *l fin.§.1.ff Quæ in fraud.credit.*& ita iudicatum fuit in supremo Senatu Mechliniensi in Causa Domini de Groeninghe contra creditores Domini de la Vere 6. Nouemb. anni 1574. idque confirmatum fuit per sententiam in materia reuisionis 6.Septembris anno 1577.latam. Vide ad hunc Tit. Cyn. Salicet. Castr. *hoc titul.* Donat. à Fin. Soar. Villalob. Vezin & Viu *lib.5. syntagm. commun. opinio tit.*8. Alban. & Barthol. *sub rub. huius*
61 *tit.* Hieronym. Cæual. *in pract. quæst opin contr. commun c.*208. vbi tradit etiam intellectum *leg.*2. Joseph. Ludou. *decis.Perus.*10. Vincent. de Franc. *decis.*196. vbi *numer.*3. tradit quod extraneus dotans ex nudo pacto de restituendo acquirit actionem, pater verò actionem sibi & filiæ nudo pacto conciliare nequit; & Cornæ. *consil.*13. *lib.*1. vbi dicitur quod augmentum dotis eodem vtitur priuilegio & actione, & pro intellectu *l. Etiamsi* 8. vide Ruin *ad rubr. ff. Solut. matrimon. numer.*67. Ioan. Campeg. *in tractat. de dot. in rubr. de statut loquent. de dote quæstion.* 8. & 18. Tiraquel. *in tractat cessante causa* 2. *p. limit.* 14. Vbi tradit quod mulier viro vergente ad inopiam, etiam constante matrimonio potest exigere dotem, & agere hypothecaria, Afflict. *decis* 349. Fachin. *contro iur. lib.*3.*c.*100. Et vide ad eumdem Titul. Ioan. del Rio *in miscel. suis hoc tit.*

TITVL. XIII.

De rei vxoriæ actione in ex stipulatu actionem transfusa, & de natura dotibus præstita.

DECISIO CXXXIV.

SVMMARIA.

1 *In quouis contractu tria consideranda, contractus scilicet ipse, obligatio, & actio.*
2 *Maritum habere ius tacita hypotheca pro dote consequenda.*
3 *Vtrum mulier etiam pro alimentis tacitam habeat hypothecam.*
4 *Generale esse in omni creditore, quod quando ex coniecturis apparet animus compensandi quod tum vtrumque & debitum & legatum peti non possit.*
5 *Quando legatum vxori relictum compensari possit cum doario.*
6 *Hæredes mariti moram facientes in restitutione dotis an teneantur ad alimenta, vltra vsuras rerum dotalium.*
7 *An priuilegium dotis tacita hypotheca præferatur omnibus creditoribus quoad restitutionem dotis.*
8 *Et quid de vsuris.*
9 *Si extraneus specialiter stipulatus sit sibi reddi dotem soluto matrimonio an liberi contra eum ius aliquod prætendere possint.*
10 *Fundus dotalis non potest alienari nec obligari etiam consentiente muliere.*
11 *Et si vendicet alienatum non tenetur ad restitutionem pretii.*
12 *Si is qui promisit pretium rei dotalis vendita in aliam collocaturum si aliam emat an ea dotalis fiat.*

CVM iam diu de contractu dotium actum fuerit, & circa quemvis contractum tria sint necessariò considerandа: primò ipsa conuentio, quæ est & vocatur contractus, ex qua conuentione vel contractu deinde oritur obligatio, & ex obligatione nascatur actio, quæ nihil aliud est, nisi ius persequendi iudicio id quod sibi debetur, per Textum *Institut de action in princ.* & sic contractus semper consideratur vt pater ex quo oritur filia obligatio, & deinde actio neptis; frustrà enim & præposterè de actione cogitatur aut obligatione; nisi ante cognoscatur de originis causa, vnde cùm anteà de ipso contractu dotium, tamquam 1

pa-

parente actum fuerit, suprà *in tit. de dotis promiss.* & deinde de obligatione tamquã eiusdẽ filia, ex contractu dotis orta suprà *titul. prox.* supererat vt nunc etiam de ipsa actione tamquam nepte ageretur, scilicet quibus actionibus maritus dotem promissam exigere posset, ac etiam quibus vxor posset repetere dotem traditam. Olim verò duo fuerunt prodita actionum genera ad exigendam vel repetendam dotem, videlicet actio rei vxoriæ, qua agebatur quando nudo pacto dos promissa erat, aut dari aut restitui: & actio ex stipulatu, quæ competebat cum per stipulationem dos promissa erat dari aut restitui, & multum intererat inter vtramque, quia illa erat bonæ fidei, hæc stricti iuris; illa in dote profectitia morte patris consolidabatur filiæ etiam exhæredatæ, ita quod mortuo patre filia sola repetere posset dotem soluto matrimonio: sed hæc actio ex stipulatu ad omnes hæredes æqualiter transferebatur. §. *Videamus. l. vn. hoc tit.* Multa etiam habebant communia. Idcircò Justinianus vt differẽtias & communiones harum actionum tolleret, quia in quibusdam vtilior erat actio ex stipulatu quàm actio rei vxoriæ. Primũ quidquid commodi erat in actione rei vxoriæ transfũdit in actionem ex stipulatu actione rei vxoriæ sublata. Ac proinde etiamsi cõstet stipulationem nullam interuenisse ad dotẽ dandam vel restituendam, tamen agi potest actione ex stipulatu, quia lex fingit stipulationem interpositam, quæ actio ex stipulatu hic est bonæ fidei, licet natura stipulationis sit stricti iuris, quia successit in locũ actionis rei vxoriæ; quę olim erat bonæ fidei, & ob id quo optimè cautum foret, tum vxori ad repetendam dotem, tum marito ad dotem cõsequẽdam, Justinianus hic tacitã hypothecã dedit ex vtroque latere, ita scilicet vt & maritus habeat bona vxoris suæ tacitæ hypothecæ obligata, siue ad dotem dictam ab ea consequendam, siue si euicta sit ad consequendum quanti sua interest; & è contrà vxor habeat omnia bona mariti tacitæ hypothecæ sibi obligata, ad securitatem restituendæ dotis, *dict. l. vn. §. Et vt plenius eodem tit.* vti satis latè præcedenti articulo dictum fuit.
2 Hinc notandum est, vti anteà innuimus maritum habere ius tacitæ hypothecæ pro dote consequenda in bonis promissoris, *Jas. in §. Fuerat. Instit. de action. num.* 31. quinimmò eam quoque habere filiam contra patrem, secũdùm Barth. Castr. & Alex. *in l. Si cum dotem. §. Transgrediamur. ff. Sol. matrim.* Bald. *Nouell. de dot. p. 6. princ. q. 7. & p. 12. n. 8.* Neguz *de pignor. p. 2. membr. 4. n. 41.* & Wesemb *consil. 63. n. 6.*
3 Sed an mulier etiam pro alimentis tacitam hypothecam habeat satis superque anteà *præcedenti decisione* dictum fuit, eamq; Cameram Imperialem mulieri tribuisse certũ est, ex Mynsing. *obser. 64. cent. 1.* vbi elegãtissimè etiam explicat, quando & qualia alimenta mulieri debeantur, sic quoq; ex paraphernis & donatione propter nuptias mulieri tacita hypotheca tributa est, sed sine prælationis priuilegio, teste Mynsing *obser. 4. cent. 5.* Vir 4
legans vxori in dubio non intelligitur legare pro dote, secundùm Bald. *in l. 1. §. Primum itaque. hoc tit.* & ideò vtrumq; potest peti nisi exprimatur, secundùm Salic. ibidem & Tex. ibidem *in vers. Nisi specialiter.* Idem tamen esse videtur quoties ex coniecturis apparet animus compẽsandi, *l. 2. ff. De dot. præleg.* Id enim generale est in omni creditore, vt tũ vtrumq; & debitum & legatum nequeat petere, sed alterutro debeat esse contentus, iuxta Castr. *consil. 143. incip. Super isto puncto in 2. dub.* Panor. *consil 81. lib. 1.* vt si testator iubeat legatarium esse contentum suo legato, vel si legat filiæ pro omni eo quod petere posset, *l. vlt. ff. De dot. præleg.* Præs. Euer. *consil. 15. n. 15.* Idem si dicat se legare pro euitandis discordiis inter hæredem & legatariũ. Cornæ *consil. 115. l. 4.* Idem dicendũ videtur si ex antecedentibus vel consequentibus, vel summarum conferentia, & cõuenientia, vel alia coniectura, vel verisimilitudine appareat de animo cõpensandi, vti pulchrè Crauet. *consil. 149. & cõsil. 167.* & Afflict *decis. 44. n 9 cũ seq. & decis 359.* & ita aliquando censuit suprema Curia. Similiter quoq; legatum vxori factum, debet 5
compensari cum doario, seu donatione propter nuptias, vti se cõsuluisse & arresto Parlamenti Paris. obtinuisse refert Molin. *ad Dec. in Auth. Prætereà infr. vnde vir & vxor.* vbi etiam ipse Decius *nu. 18* idipsum tradere videtur. Idque intelligendum videtur de legato quãtitatis, cum doario quantitatis; aliàs secus, vti respondit Præs. Euer. *consil. 133. num. 17. in fin.* Sed contrà censuit Curia Paris. teste Char. *lib. 7 resp. 40.* Utrum verò hæredes mariti qui 6
restituendæ doti moram faciunt cogantur interim eam alere, anteà satis in præcedenti decisione tradidi. quibus addendum quod si pauper sit ad hoc cogendũ, secundùm Bald. *consil. 92. lib. 1.* & sic iudicatum fuisse hic aliquando audiui, quia hæc alimenta sunt adeò fauorabilia quod non compensentur cum vsuris rerum dotalium, iuxta Fulgos. *cõsil. 96.* Illæ tamen hodie non vt vsuræ sed vt interesse præstantur, Anchor. *consil 19.* & taxatæ 7
sunt à Curia Parisiensi contra maritum, qui conuersionem pecuniæ dotalis in emptionẽ prædiorũ promiserat quincunces, teste Pap. *lib. 5. titul. 4. arr. 1.* Ideoque non sine ratione hic in dubium vocari posset an mulier, cui pro dote competit priuilegium tacitæ hypothecæ,

thecæ, & sic præfertur omnibus creditoribus personalibus, & aliis expressam hypothecam habentibus, ac etiam Fisco posteriorem tacitam habēti, an id locum etiam habeat quoad
8 dotis vsuras. Et dicendum est quod non, ita enim iudicatum fuit in supremo Concilio Mechliniæ per sententiam Decreti de Cauwenbourgh, & aliorum bonorum latam 8. Nouemb. anno 1597. & hoc ius tacitæ hypothecæ pro repetenda dote fuit etiam mulieri adiudicatum per sententiā dicti supremi Senatus pro vidua Dom. de Morcamcourt anno 1563. cuius fit mentio in edicto regio emanato 19. Julii anno 1566. vti etiam per sententiam eiusdem Concilii latam inter D. de Groeninghe & domum mortuariam de la Vete, prout etiam idipsum censuit idē Senatus sententia decreti lata inter Dominos de Schets & Domicellam Isabellam Schets
9 18. Martii anno 1600. Quod si autem extraneus specialiter stipulatus sit sibi reddi dotem quam dederat soluto matrimonio, quæritur an liberi ex eo nati ius aliquod prætendere possint contra stipulationem vel eius dotantem. Celebris enim & sæpè agitata quęstio est. non solum apud veteres, & recentiores interpretes, *ad l. Dos à patre profecta. C. Sol matri.* sed etiam apud Doctores passim consulentes, an dos à patre profecta ad eum reuerti debeat, mortua in matrimonio filia liberis superstitibus, prout anteà attigi. Quæ quæstio magis communiter deciditur, quod si filia decesserit in matrimonio liberis extātibus, ad illos tamquam hęredes dotem peruenire, Barth. *in l. Post dotem nu. 27. ff Sol. matri.* & ibidem Jas. *n. 58. & 59* prout docet Fach. *controu. iur. lib. 2. c. 71.* & dicendum est prædicto in casu, liberos ex eo matrimonio natos, ius nullum prætendere posse contra dictum stipulatorem qui dotauit, sicut Curia Gratianopolitana censuit apud Pap. *d. lib. 15. tit. 4. arr. 10.* per *l. Ob res 20. §. 1. ff De pact. dotal* &
10 *l. fin §. Sancimus supr. de iur. dot.* Quamuis in præcedenti decisione satis latè deductū probatumq; fuerit, fundum dotalem non posse nec alienari, nec obligari, consentiente etiam muliere; illis tamen addenda sunt ea quæ ex Char. *resp. Gall. lib. 3. resp. 57.* colligi possunt;
11 Et quod si sine cōsensu mulieris fundus eius dotalis, vel etiam fundus pro dote obligatus alienatus fuerit, eumque posteà mulier vendicet non teneri ad restitutionem pretii, ne quidē pro dimidio, etiamsi ipsa cum marito sit vel fuerit in coniugali cōnsuetudinaria bonorum societate, nisi doceatur pretium conuersum in vtilitatem mulieris teste Pap. *d. l. 15 tit. 2. arrest. 21.* qui refert ita iudicatum fuisse, ob id proculdubio quod huiusmodi alienatio à lege sit prohibita, & quod alioquin prompta esset elusio prohibitionis legalis, si mulier cogeretur factū illegitimū approbare, aut pretiū restituere: alienans enim aut obligans contra legis prohibitionem, potest dictę alienationi vel obligationi contrauenire, iuxta *l. Post mortem* & ibi Doctores *ff De adopt.* & Præs. Euer. *consil. 12 nu. 2. & 12. vers. Restat.* Ideoque quamuis pecunia ex distractione rei dotalis redacta, non sit dotalis, aut ex venditione fundi patrimonialis, vel feudalis confecta, non efficiatur feudalis, aut patrimonialis, vti cōmuniter resoluunt Doctores, & inter alios Joan. Gal. *q. 1.* Tiraq. *de retr. §. 32. Gl vn. nu 18.* Boer. *ad consuet Bituric. tit de matrim §. 2. col. 3.* Gothof. *ad l. Qui vas in fi in verb. Ex re furtiua redigatur. ff. De furt.* quia pretiū non succedit loco rei, *d. l. Qui vas. §. fin.* nisi id fuerit actum, vtque vendens fundum patrimonialem vel feudalem haberet rem eius loco succedentem pro patrimoniali vel feudali, vti innuunt dicti Gal. & Tiraq *præcit. locis*, & Boer. *d loco.* De qua re videndus etiā est Charon. *lib. 5. resp 2. & 32.* & Chop *lib. 3. de priuil rustic. c. 20. n 2.* Vbi tractat, quod si maritus promiserit se pecuniam dotalem, vel ex 12
re dotali redactam, in emptionem alterius collocaturam, an si posteà aliam emat, ea dotalis fiat, etiamsi id in acquisitione non dicatur. Pretium autem rei venditæ vbi cōtractus ex *l 2.* rescinditur succedit loco rei, secūdùm Char. *lib. 6. resp. 55.* Vbi autem pretium succedat loco rei tradit idem casum *lib. 6. resp. 58.* qui proinde videndus erit pro eiusdem quæstionis resolutione, quam aliàs nos cēsuimus pro dotali habendam. Vide ad hunc Tit. 13. Vezin. *in syntagm. commun opin. lib. 5 tit. 8.* Hieron. Grat. *consil. 29. vol. 1.* & Joan. Ant. del Rio *in suis Miscel. hoc tit.* vbi dicit, quod rei vxoriæ actio hodie sublata est, ac Campeg. *tractat. de dot. q. 57. p. 1.* vbi etiam tradit *l. 1.* sensum.

TITVL.

TITVL. XIV.

De pactis conuentis tam super dote, quàm super dinatione ante nuptias, & paraphernis.

DECISIO XXXV.

SVMMARIA.

1 *Pacta dotalia sunt seruanda maximèque fauoris.*
2 *Ex quibus causis eadem rescindi possint.*
3 *Pactum contra fauorem totis non valet.*
4 *Pactum de futura successione non valet.*
5 *Etiam inter maritum & vxorem.*
6 *Et quando & in quibus valeat. Et nu. 7.*
8 *Pater quando possit iuri suo præiudicare per pactum in dote data filia.*
9 *Ex stipulatione aui an possit quæri suis nepotibus.*
10 *Donationem in primogenitum pactis antenuptialibus collatam effectum habiturum.*
11 *De triplici genere bonorum mulieris.*
12 *Quid iuris in vnoquoque eorum maritus habeat.*
13 *Maritus tenetur restituere vxori vel suis heredibus omne id quod ad eum vt maritum de bonis vxoris prouenit.*
14 *Quorúmue bonorum fructus maritus teneatur vxori eiusue hæredibus restituere & quando.*
15 *Prouisio hominis facit cessare prouisionem legis.*
16 *Pactis dotalibus coniuges posse cauere ne vltra certam quantitatem teneantur.*
17 *Neue ad debita, etiam contra statuta.*
18 *Neue deuolutio locum habeat.*

QVANDOQVIDEM anteà de cōstitutione, obligatione, & actione dotium ; & donationem propter nuptias dictum fuit, & super ijs
1 fiant sæpè nōnulla pacta, de illis hoc Titulo agitur; nec non de paraphernis, hoc est, iuxta dotem: Scilicet quod vxor præter dotem secum conducit. Quod autem dictum est de dote restituenda actione ex stipulatu etiamsi stipulatio nulla interuenerit, accipiendum est, nisi aliud ab initio contractus dotis pactum; sit nam si gener pactus sit cum socero de retinenda & lucranda dote, si vxor sine liberis moreretur, pactum valet, vti habetur *in l. Si conuenit* 6. *hoc tit.* quia regulariter pacta quæ ad dotem accedunt, siue ex parte mariti, siue vxoris valent, *l. Fructus* 2. *C. eod.* nisi sint pacta contra leges, vt si paciscerentur de fundo dotali alienando de quo infrà, vel nisi sint pacta contra bonos mores. *l. Hæreditas* 5. *hoc tit.* vel nisi sit pactum quo mulier aliquo casu posset reddi indotata. *l. Quāuis* 3. *eod. tit.* aliàs regulariter pacta dotalia valent, ita quod ex ijs etiam oriatur actio. *l. Pactum* 4. *& l. Pater* 7. *C. hoc tit.* Pacta enim dotalia regulariter seruanda sunt, *toto hoc tit. ff. De pact. dotal.* nam per manus traditum est, vt ait Zas. *consil.* 1. *num.* 80. *vol.* 2. pactis dotalibus seu matrimonij neminem esse decipiendum *l. De die.* §. *Si liberis. ff. De pact. dotal.* & *l. Si donatarius.* §. 1. *ff. De condict. ob caus.* nec immeritò; nam si vsquā, certè in pactis nuptialibus seruanda est fides, cùm procedatur ad rem inter homines omnium maximam, vt ait Præs. Euer. *consil.* 231. Et hinc est quod omnes tradunt quod conuentiones in contractu matrimonij factæ, maximi sint fauoris, & specialem præ cæteris habeant securitatem, F. b. & Salic. *ad l.* 1. *C. Si mancip. ita venier.* & latè Molin *consil.* 15. *num.* 10. alijsque ibidem allegati, *& consil* 35. *num.* 6. ac Dec. *consil.* 578. & ibi Molin. *in addition.* & ita quoque censuit suprema Curia Mechliniensis, vti videre licet ex arresto in ea lato 16. Maij anno 1587. inter Domicellam Mariā L Escuyer viduam Ioannis Caurel iunioris actricem & appellantem ex vna, & Domicellam Annam Adin viduam Ioannis Caurel senioris intimatam ex altera parte, mota quæstione de feudo in 2
subsidium matrimonij dato. Pacta autem dotalia ex quibus causis rescindi possint eleganter tractat Char. *lib.* 2. *des responces du droict Franc. resp.* 33. vbi inter cæteras vnam commemorat & arresto confirmatam tradit, vt vidua vel vetula, iuuenis illecebris illecta, illi amplè per contractum antenuptialem gratificata sit; quando deinde malè eam tractauit & contempsit, donationem rescindi petijt. Quod eadem etiam Curia Parisiensis decidit in specie memorabiliori, putà, cùm vidua talis semel cum marito super lite diuortij transegisset, & posteà eam iterum ma- 3
lè tractaret, Char. *lib.* 7. *resp.* 45. Et ob id liberationes, vel promissiones non petendi in præiudicium & fraudem pactorum antenuptialium factas, promittētibus donationem ante nuptias, vel dotem, tanto securiùs promittant, nullius esse momenti decidit Curia Parisiensis, atque eis non obstantibus promissores teneri testibus Char. *lib.* 2. *resp.* 34. Papo. *lib.* 5. *tit.* 4. *arr.* 22 & Chopin. *lib.* 3. *de priuileg. rustic. c.* 10. *nu.* 6. vti etiam aliàs censuit suprema Curia Mechliniensis: Pactum autem contra fauorem dotis non valere, nec ipsi mulieri dotem repetenti obesse pactum de dote retinenda, prætextu liberorum

in Camera quoque Imperij iudicando firmatam fuisse asserit, quia reciproco & vicissitudinario pacto de succedendo, nullum fit mulieri præiudicium, recitando ibidem *nu.* 11. authores eiusdem sententiæ. Licet contrarium alij contendant probare, apud Dom. Pecq. *de testam. coniug.* d. c. 8. *num.* 2. ab his enim Dom. Gayl, etiam quando reciproca conuentio non se extenderet ad omnia paciscentium bona, dissentit, dum ex Iason. docet *num.* 89. *obseru.* 126. particulare pactum, seu de parte bonorum post mortem alteri relictorum factum stare efficaciter. quam sententiam probant Gabriel. *lib. sent.* 2. *tit. de pact. conclus.* 1. Pereg. *consil.* 42. *nu.* 13. *lib.* 1. & *in tract. de fideicommiss. art.* 51. *nu.* 29. & idem aliàs censuit in iudicando supremus Senatus Mechliniēsis, idque etiam in pacto reciproco inter fratres de paterna hæreditate inito, vel confecto iudicatum fuisse intellexi, & tanquam validum comprobatum, prout etiam pronunciatum fuisse Perusiæ asserit Honded. *consil.* 40. *vol.* 1. & Vultaius *consil. Marpurg.* 34. *nu.* 84. *vol.* 3. idque etiam confirmare videtur Thesaur. *decis. Pedemont.* 225. *nu.* 11. quando super hæreditatis parte id pactum fuerat conceptum, subdens ita iudicasse Senatum; Fachin. tamen *lib. controu.* 5. c. 84. videtur contrariam sententiam probare, & non admittere reci-
7 procum particulare pactum. Pacta tamen gentilitia reciprocæ successionis esse licita inter magnates, ac etiam minores familias recipi posse, colligi potest ex *l. Pronunciatio* 195. §. *Familiæ. ff. De verb. signific.* & *l. fin. ff. De offic. Præsid.* vti probant Nicol. Reusner. *consil.* 3. *per tot. lib.* 1. quoad magnates, & Peregr. *de fideicommiß. art.* 51. *nu.* 34. Menoch. *consil.* 815. Anthon. Gabriel. *lib. sentent.* 3. *tit. de pact. concl.* 1. *nu.* 5. Sed videntur omnes loqui de pactis vbi accessit Superioris authoritas quæ talia pacta confirmat. Videndi sunt ad hoc, & prædicta pacta, pro elucidatione leg. 5. *hoc tit.* Alex. *consil.* 28. *vol.* & Ferdin. Berengar. *de success. conuent.* qui mirum in modum *dictam l. Hæreditas* 5. extendunt, & Tiraq. *de iur. primogen. quæst.* 6. Schurf. *consil.* 95. *cent.* 3. E diuerso restringit eam, & per contractum matrimonij hæredem posse institui in Gallia asserit Imbert. *en Enchirid. in verb. Institutio hæredis.* & valere tamen hoc casu donationem reciprocam & omnium etiam bonorum alterutrim, & vtroque latere factam, vltra Gayl *præalleg. lib.* 2 *obseru.* 126. tenent Boër. *decis.* 355. Guid. Pap. *singul.* 878. & Præs. Euer. *consil.* 128. & *consil.* 199. atque etiam
8 *consil.* 729. Sed si pater dotando filiam, omnia sua bona illi donet pro ipsa & descendentibus ex eo matrimonio, & quibusuis aliis ab ea causam habentibus, receptum est ea tam firmiter censeri liberis illius matrimonij acquisita, vt non nisi in illum casum, & defectu illorum de prædictis bonis alienando disponere possit, teste Papo. *lib.* 15. *tit. arr.* 5. & ita patrem præiudicare posse iuri suo, secundùm *l. Si conuenit.* 6. & ibi Bald. *hoc tit.* per pactum in dote data filiæ; quod si tamen Mæuius & vxor eius tam sibi quàm liberis suis emphyteusim receperint, protenditur ad liberos etiam ex altero coniugio natos, vel nascituros, vti Curia Parisiensis censuit teste Chopin. *lib.* 3. *de priuileg. rustic. p.* 3. c. 3. per nota. à Bald. *in Auth. Qui rem supr. de sacros. eccles.* & c. 1. *de grad. success. in feud.* & à Soci *ad l. Cum vir. ff. De condic. & demonstrat.* Bald. autem *in l. Pater pro filia* 7.
tradit ex stipulatione Aui posse quæri nepo- 9
tibus suis, stipulando dotem restitui nepotibus mortua filia, vti etiam tenet Salicet. ibidem, vnde etiam elicitur argumento illius legis, & *l.* 3. *infr. de donat. quæ sub mod.* do-
nationem in primogenitum pactis antenu- 10
ptialibus collatam vel præcipuum quiddam illi attributum, valere & effectum habiturum, saltem iure obliquo, quod etiam probant Guid. Pap. *quæst.* 267. Soci. *consil.* 505. Dec. *consil.* 245. *numer.* 3. & ibi Molinæ. *in Enchirid. in verb. Institutio hæredis.* Sed id con-
trouertit Hotoman *consil.* 40. *sub. fin.* In *l.* 11
Hac lege 8. agitur de triplici genere bonorum mulieris, dotalium putà, paraphernalium, & recepititiorum seu patrimonialium à muliere marito non traditorum, & quid
iuris maritus in vnoquoque genere horum 12
habeat, solent communiter Doctores in ea *l.* 8. tradere, & Barthol. de ijs agit *in l. Maritus supra de procurat.* ac de ijs elegantissimè disserit Dec. *consil.* 521. qui infinitos alios ad materiam illius *leg. ac final.* differentes allegat, ac Guid. Pap. *quæst.* 468. res autem traditæ ad sustentationem filiæ non præsumun-
tur esse dotales, sed extra dotem, nec possunt 13
capi pro debito mariti, *l.* 3. *C. Ne vxor pro marito*; maritus verò tenetur restituere vxori seu suis hæredibus omne id quod ad eū peruenit de bonis vxoris vt maritum, secundùm Vincent. de Franch. *decis.* 172. *numer.* 2. Fructus autem bonorum paraphernalium & aliorum bonorum non dotalium quando teneatur maritus vxori restituere vel eius hæredibus, tradunt Crauett. *consil.* 193. *nu.* 15. Dec. *consil.* 521. P. Thessaur. *decis.* 187. & Rot. Auenion. Si verò bona paraphernalia contrita sint ad vsum communem, mariti scilicet & vxoris, soluto matrimonio, vxor non potest petere æstimationem, sed talia qualia sint debent illi restitui, Francisc. Cremens. *singul.* 142. Ex *l. fin. hoc tit.* ad quam

videndi sunt Alciat. *de præsumpt. reg. 2. præsumpt. 33. nu. 4.* & Præs. Euer. *consil.* 189. vbi eandem legem pulchrè restringit, & conciliat cum *leg. Maritus supr. de procurat.* rectè elicitur an & quatenus maritus lucretur fructus paraphernalium. ad quod etiam videndus est Guid. Pap. *quæst.* 468. Deinde illinc etiam notare solent Doctores, quod prouisio
15 hominis faciat cessare prouisionem legis. quam regulam latè Gabr. Roman. tractauit *lib. 6 tit. de regul. iur. concl.* 8. Vnde quoque notatur mulierẽ quæ soluto morte matrimonio elegit id quod sibi per contractum antenuptialem attributum est, cum in ipsius electione esset, vel hoc, vel illud quod per consuetudinem sibi superstiti tribuitur, eligere, non habere regressum ad ius consuetudinarium, quia electione propriæ prouisionis, censetur illi renunciasse, vti Curia Parisiensis censuit apud Char. *lib* 2. *resp.* 38.
16 Et idcircò stante quoque Statuto, quod bona & debita communicentur inter coniuges posset ab ijs caueri in contractu antenuptiali, ne vltra certam quantitatem teneantur: Vti iudicatum fuit in suprema Curia Mechliniensi 20 Octobris anno 1567. inter Crispinum vanden Broecke ex vna & Anthonium de Varennes vti tutorem & maritum Domicellæ Agnetis de Vilain ex altera parte; ac insuper etiam alio arresto in eadem Curia lato ad vtilitatem Domini de Bassygnyes. Quibus arrestis superstites non fuerunt condemnati in plus quam contractu antenuptiali conuentum fuerat: In casu enim
17 prioris arresti conuentum erat per dictum Anthonium de Varennes in contractu suo antenuptiali ne teneretur ad debita Domicellæ Agnetis futuræ coniugis, contracta ante eorum matrimonium, ac proinde etiam eiusdem Anthonij hæres (qui fuit Dominus de Riuen) non fuit per dictum arrestũ Curiæ in plus condemnatus, & sic etiam iam pridem intellexi eandẽ Curiam censuisse quoad deuolutionem bonorum quæ in Brabantia ordinariè obtinet, eandem scilicet non obtinere si quando præuio contractu antenuptiali cautum est eandem non habituram locum. Vide ad hunc Tit. eiusque materiam vltra scribentes ad eundem tam super *digest. de pact. dotal.* quam *Cod. hoc tit.* & Fachin. *lib. 5. controu. c.* 84. vbi tradit intellectum ad *l. 5. hoc tit.* Mynsing. *cent. 2. obseru.* 33. Anth. Gabriel. *in commun. conclus. tit. de pact. conclus.* 1. & Paul. *2. sentent. tit.* 22.

TITVL. XV.

De dote cauta non numerata.

DECISIO CXXXVI.

SVMMARIA.

1 *Exceptio non numeratæ dotis quando locum habeat.*
2 *Quando non.*
3 *Cui incumbat probatio numerationis.*
4 *Confessio soluta dotis stante matrimonio facta simulata præsumitur.*
5 *Et quomodo differat ab exceptione non numeratæ pecuniæ exceptio non numeratæ dotis.*
6 *Quando eiusdem dotis repetitio cadat, vel non.*
7 *Quando maritus confessus est in instrumento matrimonij se à socero recepisse dotem, & socer se incontinenti obligat ad quantitatem confessam, an heredes mariti teneatur soluto matrimonio ad eius solutionem.*

SVPERIORI Titulo ea quæ dicta sunt de dote restituenda, ita intelligenda sunt, si dos persoluta sit marito, 1
seus si dos cauta sit, & non numerata; nam si quis scriptura fassus sit se dotem accepisse, quam non acceperit, potest repetenti dotem opponi exceptio non numeratæ dotis, & ideò hæc exceptio admittitur, quia maritus inani spe illectus & vxoris ducendæ desiderio incensus, sæpè sibi parum cauet, & numeratæ dotis fallacem cautionem conscribi patitur, antequam dos numerata sit: vnde inferri potest, quod si post contractum matrimonium eiuscemodi confessio sequatur 2
exceptionem non numeratæ dotis locum non habituram, *l. In contractibus.* §. *Sed quoniam supr. de non numer. pecun.* quod sic intelligendum venit, quia cum eo tẽpore habeat vxorem quam effectauerat, cessat superior ratio. Secundò cessat quoque hæc exceptio, si notarius non solum scripserit maritũ confessum esse, sed numerationem verè factam esse secundùm Barth. *in leg. Si ex cautione supr. de non numer. pecun.* Tertiò, si confessio donationis causa emanarit *l. 2. hoc tit.*

tit. Quattò si præfinita tempora *in Auth. Quod locum*, elapsa sint; quod verum est quoad personam mariti hæredumque eius, non autem quoad alios creditores mariti, vti eleganter docet Afflict. *decis.* 402. Felin. *in c. Si cautio. Extr. De fid. instrum.* & Couar. *lib. 2. var. resolut. c.* 17. *nu.* 4. 5. 6. 7. Vera
3 autem dotis numeratio seu actualis traditio debet probari à marito, si quando constante matrimonio confessus fuit se recepisse dotem, vt excludat creditores, secundùm Mynsing. *obseru.* 61. *cent.* 1. & Gabriel. Roman. *lib. sentent.* 3. *tit. de iur. dot. conclus.* 4. *num.* 2. & 3. & ibi relati; dissentiunt tamen nonnulli: vti ibidem Gabriel, & inter alios Vin. *decis. Neapol.* 537. *num.* 22. vbi dicit eandem contrariam esse veriorem magisque communem. Confessio enim solutæ dotis constante matrimonio facta, simulata
4 & fraudulenta præsumitur, nisi probetur vera numeratio, per Textum *in d. Auth. Sed iam necesse.* & Barth. ibidem *nu.* 1. & communiter Doctores C. *De donat. ant. nupt.* Gayl *lib. 2. obseru.* 81 *num.* 2. Illa autem exceptio non numeratæ dotis à creditoribus apponi debet. nam si silentio eam præterierint, crederetur confessioni mariti, sic quod sententia condemnatoria ferri posset, Gayl *d. obseru.*
5 81. *num.* 4. Differt autem dicta exceptio ab exceptione non numeratæ pecuniæ, quia post biennium à tempore contractus apponi non potest exceptio non numeratæ pecuniæ, *supr. de except. non numer. pecun.* At exceptio non numeratæ dotis apponi potest etiam post biennium à tempore contractus dotis, videlicet intra annum post solutum matrimonium, si matrimonium solutum fuerit intra biennium: si vltra bienniũ matrimonium steterit vsque ad decimum annum, tum soluto matrimonio hæc exceptio intra tres menses tantum apponi potest; sed si vltra decennium matrimonium durauerit, nulla exceptio non numeratæ dotis locum habebit *l. vlt. cum Auth. seq. hoc tit.* Et hęc exceptio priuilegiata est, quemadmodum non numeratæ pecuniæ, quia transfert onus probandi dotem non esse numeratam in repetentem *l.* 1. *hoc tit.* quod verum est si maritus scriptura confessus sit se dotem accepisse spe numerandæ dotis; nam si confessus sit se animo donandi vxori accepisse, tum non potest opponi exceptio non numeratæ dotis, *leg. Quod suo* 2. *eod.* quia donauit, & donatio inter virum & vxorem morte confirmatur. Ideoque dotem verè esse numeratam oportet probasse quo præferatur vxor creditoribus mariti, vti alias censuit suprema Curia, sed si maritus promiserit se dotem vxoris conuersurum in emptionem prædiorum ipsius nomine, & in ipsius vtilitatem, non aliter ob id soluto matrimonio conueniri poterit, quam si doceatur eum reuerà dotem recepisse, & ita Parisiensis Curia censuit teste Char. *lib.* 7. *resp.* 47. Cùm autem repetitio dotis fiat constante matri- 6
monio duabus ex causis, vna vt dos sit in tuto, alia vt deseruiat pro alimentis viri & vxoris, secundùm Put. *decis.* 265. *numer.* 4. *lib.* 3. mulier mortuo marito (vti anteà latè dictum fuit) repetere poterit dotem, & authoritate propria remanere in retentione domus, in qua cum viro habitabit, donec dos actualiter sibi soluatur, Capyc. *decis.* 119. *numer.* 3. Nam mulier virtute hypothecæ quam habet in bonis viri, potest vti retentione pro eius dote, Grammat. *decis.* 92. *numer.* 19. Ioseph. Ludou. *decis. Perusin. duodecima, numer.* 18. *p.* 1. & *decis.* 61. *p.* 2. & 119. Magon. *decis. Lucan.* 94. Mynsing. *obseru.* 82. *cent.* 6. & Put. *decis.* 278. *lib.* 7
3. Quando verò maritus in instrumento matrimonij confessus est se recipisse à socero, & incontinenti in instrumento socer se obligat marito ad quantitatem confessam, quæritur an soluto matrimonio hæredes mariti teneantur ad solutionem dotis, an verò cedendo iura sua contra socerum vel eius hæredes liberentur. Hanc quæstionem tractat & decidit Marc. *quæst.* 642. *p.* 2. qui ad hoc videndus erit. Vide ad hunc Tit. & eius materiam etiam Barthol. Bald. Angel. Castrens. & Salic. *hic*, Vasq. *in illustr. controu. nou. lib.... cent.* 46. & Gotofr. *hic* ac Ioseph Ludou. *decis. Perus.* 66. *p.* 2.

TITVL. XVI.

De donationibus inter virum & vxorem, & à parentibus in liberos factis, & de ratihabitione.

DECISIO CXXXVII.

SVMMARIA.

1 *Regulariter donatio inter virum & vxorem non valet.*
2 *Et quando fallat.*
3 *Vtrum iuramento validetur.*
4 *Et quando iurata censeatur reuocata.*
5 *An falcidia detrahatur à donatione coniugum morte confirmata.*
6 *An sacerdotes, vti milites, non possint donare concubinis.*
7 *Donatio facta inter soceros vel eorum iuri subiectos an valeat.*
8 *Et quando.*
9 *Acquisita à muliere vnde præsumantur acquisita constante matrimonio & quid de Prælatis. nu 11. 12. 13.*
10 *Pecuniam quæ ex bonis primi mariti processisse præsumitur reseruare debet liberis primi matrimonij.*
14 *Quando donatio reciproca valeat.*
15 *Et creditori præiudicet, etiam anteriori. Et nu 16.*
17 *Maritus sciens se vxori non posse donare an vendere poterit.*
18 *Intercedente diuortio præmoriente donataria an & quando donatio inter coniuges infirmetur.*
19 *An maritus prohibitus donare non possit alteri donanti consentire.*
20 *An donatio simplex à patre filio facta valeat.*
21 *Et quando. Et num. 22.*
23 *Quando morte ciuili confirmentur donationes. Et numer. 24.*

1 ETIAMSI ante, & post matrimonium, vxor rectè donet marito dotis causa, vti anteà dictum fuit, & vicissim maritus vxori donationis causa propter nuptias, tamen simpliciter donationes inter virum & vxorem factæ constante matrimonio, de quibus hic agitur, iure ciuili sunt prohibitæ, cuius diuersitatis ratio est, quia illæ donationes dotis causa & propter nuptias sunt ex causa onerosa: hæ autem sunt ex mera liberalitate, quæ non est inter virum & vxorem exercenda, ne amor inter coniuges sit veluti venalis, & melior & liberalior inter coniuges, in paupertatem incidat, & deterior fiat ditior. Et sic licet regulariter donatio inter virum & vxorem non valeat, & iure tam ciuili quàm canonico prohibita sit, præsertim sine causa, vt *hoc tit. & ff. eod. ac c. fin. Extr. eod.* pluribus tamen casibus id non procedit relatis per Io. Lup. *in rubr. de donat. int. vir. & vxor. Extr. §. 29. 30. 31. cum multis seqq.* ex quibus memorabiliores sunt cum vel in cōtractu matrimonij (quod sæpè accidit) maritus sibi reseruauit facultatem, quod possit vxori donare etiam constante matrimonio, iuxta Boer. *in consuet. Bituric. tit. de consuetud. coniug.* vel si donatio sit reciproca, & ex incerto euentu dependeat, Tiraq. *in l. Si vnquam verb. donatione largitus n 108. infr. de reuoc. donat.* vel si maritus se obliget alteri pro vxore, quia nihil pertinet ad creditorem prohibitio donationis inter coniuges, & ideò donatio inter coniuges ad vtilitatem tertij valet, Io. Lup. *d. loc. §. 29.* sicut & remuneratio & recompensatio per maritū facta pro re vxoris vendita valet, etiamsi insuper consuetudo prohibeat maritum vxori facere aliquod auantagium, vti censuit Curia Parisiensis, teste Char. *lib. 5. resp. 2.* & Papo. *lib. 15 tit. 4. arr. 6.* An autē donatio hæc sine causa firmetur 3 donantis iuramento, vetus est quæstio, contrarijs opinionibus adhuc implicata, & vtriusque opinionis assertoris inter moderniores exacto studio collegit Anthon. Gabriel. *tit. de donat. concl. 3. per tot.* & egregiè reassumpsit Anthon. Thessaur. *decis. Pedemont. 32. per tot.* & Fachin. *lib. controu 3. c. 82.* & Hieron. Cæual. *in spec. commun. opin. quæst. 12. nu. 5.* cum alijs ab eo deductis ostendit communem esse affirmantium, & addit docere Gutier. *de iuram. confirm. p. 1. c. 3. nu. 17.* ab ea nec in iudicando nec consulendo recedēdum esse, eamq; Dom. Præs. *loco à vi energ. seu effic. iuram. 130.* censet communiorem & veriorem esse, & Borgn. Caualc. *Finiz.a. decis. 30. n. 28. p. 1.* ipsam tanquā communissimam laudat; neg antium verò assertioni accedunt inter recentiores Scipio Gentil. *de donat. int. vir. & vxor. lib 3. c. 25 per tot.* alijq; perplures à Gabriel. relati *d. concl 3. n. 1.* & dicta affirmatiua declaranda venit, & fallit, vti tradunt prædicti, & Dom. Gayl *obseru. 40. d. lib. 2.* & Ioseph. Ludou. *decis. Perus. 66. n. 12. & seqq.* 4 Grauis quoq; & notabilis est inter Doctores contentio, vtrū iurata donatio inter maritum & vxorem, patrē & filiū, præmoriente donatario vel donataria, valida subsistat, ita vt res donatæ in hæredes donatarij trāsmittantur; & transmitti videntur velle iuxta Menoch. *consil. 84. nu. 9* Guid. Pap. Cranett. Freder. de Sen. Bertrand. Alciat. Barbat. Rol. à Valle. Gabriel. alijque per eum relati, quod etiā firmat Viu. *decis. Neapol. 421.* vbi alios etiam recenset,

censet, & Thessaur. *Pedemont. decis.* 32. *n.* 13.
addit nonnullos alios, videlicet Purpurat.
Bursat. & Vasq. & pro eadem affimatiua in
terminis sunt multa præiudicia; ita enim iu-
dicasse Rotam Senensem, Rotam Florenti-
nam, magnam Curiã Vicariæ & duabus vi-
cibus Conciliũ Neapolitanum, refert Franc.
Viu. eamque firmat *d. decis. Neapolit.* 421. *n.*
2. *&* 16. dicens ita etiam tenuisse regiam Au-
dientiam Appuliæ, vti quoque censuisse Se-
natum Pedemont. refert Thesaur. *d. decis.* 32.
sub fin. eiusque exẽpli meminit Francisc. de
Franch. *decis. Neapolit.* 59. illamque probat
Fachinæ. *lib. controu.* 3. *c.* 81 licet contra-
rium teneat Menoch. *consil.* 84. qui obiectio-
nibus rationibusque contrarijs respondere
studet, & eam sententiam pro communiori
asserere, quam etiam Scipio Gentilis *in re-
centi suo tractat. de donat. int. vir. & vxor. lib.* 3.
c. 25. tenet, dicens *ub finem* posteriorẽ hanc
opinionem verissimam atque æquissimã esse,
& Gasp. filius Anthonij Thesauri *in addit.
sua ad d. decis.* 32. inquit se vidisse resolutum
per totum Senatum in causa Domini San-
cti Amoris Burgundi, & in alia causa con-
tra hæredes Domini Aemilij Malcti Taurinẽ-
sis, referente Domino Cerua postea Præside,
in qua agebatur de donatione vxoris facta
marito; sed dubito an intelligat illa præiudi-
cia lata fuisse in casu quando iuramento do-
natio esset vallata. Censuit enim aliàs supre-
5 mus Senatus Mechliniensis affirmatiuam se-
quendam esse. Donationẽ autem coniugum
morte alterutrius confirmatã, detractionem
Falcidiæ admittere, docet Gayl *obseru.* 40.
n. 6. contrarium tamen sentit Ias. *in additio.
ad Port. institut. de lege Falcid.* ob id quod cùm
additio ex testamẽto necessaria sit adhuc vt
Falcidia competat, & pro dicta contraria sen-
tentia vrgere videntur traditiones eorum,
qui docent bona per testatorem inter viuos
donata, per donationem quæ morte confir-
matur, non duci in restitutionem fideicom-
missi, quia iure hæreditario non perue-
nerunt ad hæredem, alijs in bonis fidei-
6 cõmisso grauatũ, vti scribit Menoch. *centur.*
4. *præsumpt.* 196 *nu.* 4. An verò sacerdotes,
tanquam cælestis Hierarchiæ milites, dona-
re possint concubinis suis, controuertitur;
cùm *in l.* 2. *hoc tit.* prohibeatur militibus ar-
matæ militiæ: & dicendũ videtur quod non,
secundùm Barth. *in l. Affectionis ff. De donat.*
Crauett. *consil.* 129. & *de antiquit. tempor. p.*
1. Quod enim in milite armatæ militiæ dis-
positum est, in clerico cælestis militiæ æquè
probant omnes, vt concubinę suæ neq; do-
nare, neque in testamento relinquere possit,
vti tradit Barth. in *d. l. Miles ita.* §. *Mulier nu.*
4. §. *De milit. testam.* & *in l. Mulierem. ff. De his
quib. vt indign.* & *in d. l. Affectionis. ff. de donat.*
& *in l. Miles n.* 4. *ff. De re iudic.* Gamma *decis.*
226. *n.* 4. *vers. Fallit & secundò.* Bermond. *de
de concubinar. in verb. Contra prædictos. n.* 21. *&
seqq.* In Aduocato idem tradit Barth. *in d. l.
Miles in fin. ff. De re iudic.* & in Doctore Gam-
ma *loco proximè citato*; & in vtroque Palat. *d.
rubr.* §. 37. *n.* 14. & de Licenciato agit *in* §.
seq. quod etiam probat Bermõd. *d verb contra
prædictos n.* 19. *& seq.* Quod etiam extendunt
ad milites, vt ne legare quidem focarijs suis
possint, *d l. Miles ita.* § *Mulier. ff De testam. mi-
lit.* Præs. Euer. *consil.* 238. *n* 2. item ad adul-
terum vt adulteræ nihil possit legare vel do-
nare, Præs. Euer. *consil.* 156 Hottoman *con-
sil.* 24. *vers. Altera quæstio est.* & ita aliàs cen-
suisse Senatum audiui, & videre licebit *vol.*
1. *decis.* 295. in alijs autem secus; nam qui
miles non est, nõ tantũ donare nõ potest me-
retrici & concubinæ suæ, sed etiam legare in
testamento, & hæredem eam instituere, iux-
ta Anthon. de Butr. *consil.* 14. & Iason. *con-
sil.* 37. *lib.* 3. Couar. *ad c. Peccatum p.* 2 § 2 *n.* 2. 7
& Anchar. *reg. quæst.* 12. *lib.* 2. *familiar. quæst.*
12. *lib.* 2 *familiar. quæstion.* Adeò autem pro-
hibitæ sunt donationes inter virum & vxo-
rem, vt nec socer genero, nec è contrà, aut ijs
qui in potestate eorum sunt, donare possint
constante matrimonio, *l. Si à te* 23. *eod. l. Nec
inter* 4. *eod.* ne fiat per obliquum quod dire-
ctò fieri prohibitum est: socrum tamen nu-
rui vel contrà donare licet, etiam constante
matrimonio, *l. Si à te* 23. *hoc tit.* quia maritus
non est in potestate socrus vxoris suæ, hoc
est, matris suæ, vnde est quod mater donare
possit filio, *l.* 19. *hoc tit.* Attamen si donatio- 8
nes inter virum & vxorem celebratæ sint,
quibus aut donatarius non factus sit locu-
pletior, aut donator nõ sit factus pauperior,
valent inter virum & vxorem, quia hic cessat
ratio prohibitionis, quæ erat, ne melior inter
coniuges fieret pauperior, *l.* 2. *ff. eod.* hinc
maritus seruũ manumissionis causa rectè do-
nat, *l. Maritus* 22. *eod.* neque vxor fructus si-
bi à marito donatos quos perceperit ex præ-
dijs dotalibus consumptos restituere cogi-
tur *leg. De his* 18. *eod.* Et quia donare non
possunt, sic etiam ne quidem donationi cõ-
sentire possunt, si quæ ab alijs fiunt fiant de
re sua cum eius consensu, *l. Creditor* 20. *hoc
tit.* eiusque ratio est, quia cui non concedi-
tur donare, illi nec etiam conceditur donã-
ti consentire, *l. Cum quis. ff. De regul. iur.* qui
enim donanti rem suam consentit ipse do-
nare dicitur *l. Si liqueat.* & ibi Bald. *supr. de
inoff. donat.* Tiraq. *de legibus connub. Gl.* 1.
quæst. 12. Idque adeò locum habet quod
ne interueniente quidem proximi dona-
toris consensu, donatio valeat, sed mor-
tua donatrice poterit is qui consensum
præbuit, à superstite donatario rem

Fff 4 dona-

donatam repetere, vti censuit Curia Parisiensis referente Chopin. *lib.* 3. *de priuil. rustic c.* 4. & Charond. *lib.* 5. *resp.* 4. & *lib.* 7. *resp* 39. Proindeetiam donatio à filia consentiente patre facta, sic confirmatur vt pater mortua filia reuocare nequeat eandem, vti decidunt *in l.* 3. *hoc tit.* Cyn. Salic. & alij, cuius argumento decidit Præs. Euer. *consil.* 28. quod quando mulier in fauorem dotis cognatæ suæ cum consensu mariti sui promisit dimidiam partem bonorum, etsi sibi & marito suo reseruarit testamentariam dispositionem, maritum tamen post mortem vxoris suæ de dimidietate illius non posse amplius disponere, etiamsi marito alioquin si talem consensum non præstitisset, ius aliquod in dimidietatẽ suæ vxoris fuerat competiturum. nam ius illud alteri testandi pro marito reseruatum debet intelligi viuente adhuc vxore, sicut ibidem eleganter docet

9 Præs. argumento huius decisionis. Ex *l.* 6. huius Tituli notare solent Doctores, acquisita à muliere constante matrimonio, præsumi acquisita de bonis mariti, *l. Quintus. ff. eod. tit.* & *leg. Etiam. C. eod. tit.* vti latè tradit Aretin. *consil.* 31. Crauett. *consil.* 81. Alciat. *reg.* 1. *præsumpt.* 26. Boër. *decis.* 81. & Menoch. *de præsumpt. lib.* 3. *c.* 51. & intellige dictam regulam veram, cùm est contentio inter virum & vxorem, vel eius hæredes; nam si inter vxorem & extraneos fuerit quæstio, hæc præsumptio non habet locum, iuxta Alex. *consil.* 101. *col.* 1. *vol.* 7. Bald. *in l. Si vxorem infr. de condiction. infect.* dominium tamen eorum transit in ipsam vxorem, & illi est acquisitum, & non marito. *l. Nullum C. Si quis alteri vel sibi.* ideoque dominium huiusmodi quæsitorum non trãsit in liberos illius matrimonij, ex dispositione *l. Fœmina. C. De secund. nupt.* Non enim competit marito vel eius hæredibus rei vendicatio, vel alia realis actio ad repetitionem dictorum bonorum, nisi in subsidium, *l. Vxor marito. ff. De donat. int. vir. & vxor.* Bald. *in consil.* 67. *incip. Punctus Domina Magdalena vol.* 4. Pecuniam au-

10 tem, quæ præsumitur de bonis mariti primi, reseruare debet liberis primi matrimonij iuxta dispositionem *d. l. Fœmina,* quia illa pecunia censetur donata vxori per primum maritum *d. l. Quintus.* vti pulchrè determinat Franc. Ripa *in repetit. d. l. Fœmina nu.* 39. *C. De secundis nupt.* vbi ampliat hoc vt locum habeat etiam in pecunia eorum quæ mater in viduitate emit, quia etiam præsumitur de pecunia defuncti mariti processisse, modò

11 intra annum luctus emerit. Acquisita verò per virum & eius industria quæ ex consuetudine Burgundiæ pluriumque locorum huius patriæ fiunt communia inter virum & vxorem, non tenetur vxor reseruare liberis prioris matrimonij per conuolatum ad secundas nuptias, quia non sunt quæsita vxori ex titulo lucratiuo, sed ex titulo societatis oneroso, ita Franc. Rip. *præalleg loco num.* 43. Contrarium tamen in Parlamento Comitatus Burgundiæ iudicatũ fuit anno Domini 1567. vti ex nonnullis præcipuis eiusdem Curiæ Aduocatis resciui. Et quæ de vxore dicta sunt quod præsumantur acquisita de bonis mariti, extendẽda sunt ad Prælatum; nam & ipse de bonis Ecclesiæ acquisiuisse præsumitur, si inter eum & Ecclesiam controuersia sit, aliàs secus, Alex. *dicto consil.* 101. Mynsing. *obseru.* 92. ac etiam ad tutorem & viduam, Boër. *d. decis.* 81. vbi tamen id mutat & temperat pluresq́ue limitationes eiusdem regulæ videre licet apud Rotam Perusinam *decis.* 12. *num.* 19 & Duen. *reg.* 96 & apud Mascard. *de probat. conclus.* 30. ac Hartm. Hartm. *tit.* 35 *de dote obseru.* 10. vbi dicit: *Si mulier reperiatur habere aliquid vltra dotem, potest maritus illud vendicare, quia præsumitur acquisitum de bonis ipsius; nisi vxor contrarium doceat.* & ita aliàs censuit suprema Curia. Donatio autem reciproca facta inter coniuges constante matrimonio hoc modo: scilicet si contingat alterum præmori superstes habeat bona; valet & tenet, quia cessat ratio prohibitionis, cùm neuter coniugum tum fiat pauperior, vti tradit Penell *l.* 1. *C. De bon. matern. p.* 2. *nu.* 61. *vers. Tandem circa illum* §. tum etiam quia non est mera liberalitas, vti tenet & confirmat Ias. *in l. Si pater puella. C. De inoffi testam. num.* 2. 6. & 7. vbi subdit quod licet donatio quæ excedat summam quadringẽtorum aureorum, sine insinuatione non valeat, tamen donatio mutua vel vicissitudinaria non eget insinuatione, Mynsing. *obseru.* 33. *cent.* 2. vbi nu. 6. & *seq.* eandem quæstionem in vtramque partem disputando tenet eam donationem valere, idem Andr. Gayl *lib.* 2. *practic obseruat. obseru.* 40. *num.* 7. & *seq* modò ea fiat incontinenti, secus si ex interuallo, vt putà si hodie donet maritus post annum vxor; tunc enim vtraque donatio esset inualida, secundùm *l. Quæ iam nupta. ff. eod. tit.* Roma *singul.* 820. & ideò anteà etiam dictum fuit, pactum reciprocum de succedendo valere, & habere vim donationis, quæ subsistit sine insinuatione, idem Gayl. *d. lib.* 2 *obseru.* 126. *num.* 2. & *seqq.* Quod autem dictum est de reciproca donatione, sciendum est quod pleræque consuetudines prouinciarum ita demum eas admittant si coniuges nullos liberos habeant, quo casu quæsitum est an si donationis quidem tempore liberos habeant, sed ijdem tempore mortis primi con-

Right margin numbers: 12, 13, 14, 15

coniugis defuncti sint, nihilominus donatio effectum sit habitura, quod censuit Curia Parisiensis apud Charond. *lib.* 7. *resp.* 127. vbi eleganter eandem quæstionem discussit & de eadem reciproca donatione latè Tiraq. in *l. Si vnquam verò donatione largitus nu.* 110. *vsque ad num.* 138. & Olasc. *decis. Pe-*
16 *dem.* 100. De remuneratoria autem inter coniuges donatione tractant Fachin. *lib. controu.* 3 *c.* 80. & Hieron. Cæual. *spec. opinion. quæst.* 272. *nu.* 8. vbi etiam *nu.* 10. subiungit de validitate eiusdem donationis per maritum diuitem, plebeium, nobilem, senem, virum, iuueni sibi coniugio iunctæ facta. Tali enim in casu quando ignobilis aut senex ducit nobilem aut iuuenculam valet dotis constitutio à marito facta vxori suæ, quãdo exprimitur animo remunerandi eam constitui, eaque dos sic per virum constituta habebit dotis priuilegia, vti tradit Dom. Sanch. *lib. 6. de donat. int. vir. & vxor. disput.* 7. *nu.* 3. & 5 eamque multis ibidem probat, & confessio etiam viri de dote recepta quam minimè constat eum recepisse, censebitur donatio & tali in casu valebit; præsertim in casu quo donationes factæ inter coniuges firmæ & irreuocabiles sunt, de quo idem Sanch. *disput.* 9 *d. lib* 6. *numer.* 8. & 10. Si
17 tamen maritus sciens se non posse donare vxori constante matrimonio, finxerit se vendere fundum aliquem vxori, tunc etiamsi in eadem voluntate vsque ad mortem perseuerauerit, si ex bonis mariti debitoris fisci ex principali administratione fisco satisfieri non possit, ex sic venditis vel potiùs donatis bonis satisfiet fisco, quia res iam erat obligata pro mariti administratione fisco, saltem eo non existente soluendo, supplebitur de bonis datis vxori, secundum *l. Si non verum* 15. *hoc tit.* dominum enim illius fundi vel rei non fuit translatum, propter prohibitionem legis, vetantis inter vxorem & maritum do-
18 nationem. Nec donatio confirmatur per mortem donatoris si diuortium sequatur vel donatarius præmoriatur, quia maritus in hoc videtur donasse vxori, & illa vicissim marito, vt se mutuo obstringerent, & in seruitijs matrimonialibus paratiores haberent, quod dissoluto matrimonio cessat, vel etiam quando donatarius ante donatorẽ discedat; nam non eadem est donatoris in hæredem donatarij, atque eum ipsum affectio, vel denique si semel fuerit renunciata, tunc enim videtur cessare ratio adducta *in leg. Si maritus supr. eod.* Dixi suprà prohibitum do-
19 nare non posse etiam donationi consentire, cùm qui donanti rem suam consentit, ipse donare censeatur, præallegata *leg. Si liqueat.* & ibi Bald *supr. de inoff. donat.* Cum idem sit iudicium de donationibus inter parentes & liberos factis, vti communiter hic ab Interpretibus tradi solet, dicendum est ab initio non valere donationes à parentibus liberis factas, quia pater & filius iure ciuili finguntur vna persona, *l. vlt. infr. de impuber. substitut.* & ideò inter eos non potest consistere obligatio nec actio, *l. Lis nulla.* 4. *de iudic.* Sed morte demum parentum huiusmodi donationes confirmantur, quemadmodum donationes inter virum & vxorem; Ideoque 20
notant *in l.* 25. *huius Tituli* Doctores, donationem simplicem à patre filio non valere; quod nonnulli limitandum censent, nisi pater iurauerit se illi non cõtrauenturum, Pap. *lib.* 11. *tit.* 5 *arr.* 1. Quod licet communi opinione receptum sit, damnat tamen Molinæ. *ad Alex. consil.* 8. *lib.* 2. Si tamen mater 21
vel pater filio testamento omnia immobilia acquisita, & omnia mobilia dederit adimens sibi potestatem reuocandæ donationis, constitueritque ea se filij nomine precariò possidere cùm tamen à filio donatio nec acceptata esset, nec à matre insinuata, quæritur an post mortem matris filius hæc bona iure donationis possessurus & habiturus sit. Quam quæstionem tractat Pap. *lib.* 11. *tit.* 1. *arr.* 31. vbi hinc inde argumentis deductis ostendit arresto Curiæ Parisiensis in negatiuam partem decisum esse, licet procliuius in contrarium sustinere posset. Notandum 22
verò est generaliter donationes inter virum & vxorem, non confirmari morte, si tacitè fuerint reuocatæ, vt si res donatæ sint ab altero coniugum adhuc viuo, alienatæ. *l. Si maritus* 12. *C. hoc tit.* Deinde quod morte etiam ciuili confirmantur donationes, vt si maritus vltimo supplicio damnatus sit; do- 23
nationes enim ante reatum, hoc est, ante tempus criminis cogitati vxori factæ valent, *l. Res vxoris* 24. *eod.* Dico; *Ante reatum*; nam post reatum donans vxori intelligeretur donasse in fraudem Fisci, *leg. Donationes* § *Rata. ff. De donat.* Tamen *d. l. Res vxoris* valde videtur aduersari *leg. Cum hic status* §. *Si maritus. ff. eod.* quas Alciat. *lib. parerg.* 6. *c.* 27. optimè inter se conciliat. Denique siue donator apud hostes moriatur, siue donatarius post 24
mortem donatoris redeat, donatio inter virum & vxorem confirmatur, *l. vlt eod.* Nam illo casu fictione *l. Cornel.* hoc casu iure postliminij. *l. In bello* 12. §. *Si quis.* §. *De captiu. & post lim. reuers.* Ad hunc tit. eiusque materiam vid. Cyn. Barth. Angel. Castor. Salic. & Sichard. hic, Cæpoll. *caut.* 112. Bellacomb. à Fin. Viu. Villalob. Fichard. Grass. Vezin. & Kirchou. *in syntagm. cõmun. opinion lib.* 5. *tit.* 10. Duen. *reg.* 219. Socin. *reg.* 141. Anthon. Gabriel *lib.* 3. *commun. tit. de donat. conclus.* 3. Crauett. *consil.* 81. & 102. ac Clar. 4. *sentent.* §. *Donatio. quæst.* 5.

TITV-

TITVL. XVII.

De repudijs & iudicio de moribus sublato.

DECISIO CXXXVIII.

SVMMARIA.

2 *Continuatio huius tit. ad praecedentem, & Repudia ad quos pertineant.*
2 *Et ex quibus causis olim concedebantur.*
3 *Et ea hodie non habere locum nisi quoad separationem tori.*
4 *An mulier pendente quaestione repudij vel diuortij redire cogatur ad maritum.*
5 *Diuortio concesso quando & quibus ex causis ac cui dotis fiat restitutio.*
6 *Vtrum ob adulteriũ vxor amittat dotem & donationem propter nuptias.*
7 *Et quando non.*
8 *Testes minus idoneos admitti quando veritas aliter sciri non potest. Et numer. 11.*
9 *Mulier vti ob adulterium perdit dotem & paraphernalia, ita etiam conquaestus. Et nu. 10.*
12 *Coniuges à se mutuo diuertere non posse nisi ex causa ab Ecclesiastico Iudice comprobata.*
13 *Quando & ex qua causa matrimonium soluatur.*
14 *Separatione facta ex causa an mulier praedendere possit doarium.*
15 *Et sine authoritate iudicis fiat an sortiatur effectum.*

1 POSTQVAM dictum est quomodo contrahatur matrimonium, ex ordine nunc dicendum est quomodo dissoluatur; & quod morte alterius coniugum soluatur non est dubium, & proinde de eo hic non agitur, sed quomodo repudijs & diuortijs soluatur. Repudia quamuis propriè ad sponsum & sponsam referantur, tamen etiam ad vxorem & maritum pertinent vt hic. Diuortium verò inter maritum & vxorem tantum dici potest *leg. Inter* 101. *ff. De verb. signific. §. Diuortium.* & *l. 2. ff. hoc tit.*
2 Olim verò quemadmodum vtriusque consensu contrahebatũ sic etiam cuntrario consensu vtriusque poterat dissolui matrimonium *l. Si constante* 9. *C. hoc tit.* Sed Iustinian. vetuit dissolui matrimonium, nisi castitatis amore *nouel. constitut.* 107. *§. Quia verò praesens.* & *Auth. Quod hodie eod.* Iure tamen Põtificio ne hoc quidem casu dirimitur matrimonium perfectum & consummatum. Altero autem inuito iure Codicis etiam ex iusta causa legibus expressa dissolui poterat matrimonium *l. Consensu* 8. *eod.* sed iure Põtificio ob causas ibidẽ expressas separari coniuges possunt quoad torũ, sed non dirimitur matrimonium *c. 2. c. Quanto. Extr. De diuort.* 3
prout tradit D. Gudeli. *de iure nouiss. lib. 1. c. 10.* vbi plenè de diuortijs a'ijsque modis agit quibus nuptiae dissolnuntur, & ibidem *vers. Haec sufficiant sub finem* dicit Ecclesiam Catholicam admittere plenam dissolutionem contractus matrimonij initi, quamdiu non interuenit concubitus, vt alter contrahentium religiosam vitam amplectatur *c. 2. & c. Ex publica conuers. coniug.* Cẽsetur quoque idipsum dissolubile, vti idem Gudel. *d. loco* subdit, ante baptismum vel inter infideles consummatum *d. c. Quanto* Fit denique ob impotentiam coeundi, vel proquinquitatem, vel aliud impedimentum dirimens, de quibus latius *vol. 1. decis.* 338. *& seq.* De marito verò in militiam profecto Constantinus Imperator constituerat, vt si vxor per quadriennium nullum ab eo nuncium accepisset impunè alteri nubere possit *l. Vxor eod.* Sed Iustinian. *nouel.* 117. *§. Caeterum.* vetuit ne mulier nuberet alteri antequam certum nuncium de morte mariti accepisset, & sex, septẽ & amplius annis abfuisset, quod etiam iure pontificio comprobatum fuit *c. In praesentia. Extr. De sponsal.* Iudicium verò de moribus quo 4
olim agebatur ad diuortium propter prauos mores alterius coniugum Iustinianus sustulit *l. vlt. vers. Iudicij de moribus C. eod. tit.* Pendente tamen quaestione repudij siue diuortij mulier per prouisionẽ tenetur redire ad maritum, & cum eo habitare, eique restituere quae ex mariti aedibus aliò transtulit, & maritus pendente eadem lite manere debet in possessione omnium mobiliũ, ex lege communionis & societatis coniugalis communium, teste Papone *lib. 15. tit. 3. arr. 1. & 2.* vti saepissimè iudicari memini, tam in tribunali Archiepiscopali quam Duodecimuirali, nisi in casu quo diuertenti non cautum esset; nec caueri posset fideiussoribus, vel ageretur de dissolutione matrimonij ex casu impedimenti dirimente matrimonium, quibus ex causis constitui solet in loco honesto & tuto, donec cesset per dispensationem impedimentũ dirimens. An verò Coniunx nullitatis matrimonij conscius, dum non cessat impedimentum, possit in eo matrimonio perseuerare ad euitandã scandala, egregiè discussit Sanch. *lib. 2. disput.* 39. & an his possit consuli Episcopali dispensatione, ibidem *nu.* 17. remissiuè tractat, ac etiam *disputatione sequenti* latè. Deinde idem Sanch. 5
disputat. 41. subseq. doctè & exactè discussit quaestionem hanc: Vtrum matrimonio bona fide vtriusque coniugis inito, si vtrique vel

vel alteri de valore eius superueniat dubium, possit dubitans reddere & petere debitum. At si ex iusta causa diuortium celebretur inter coniuges, in dubium sæpè vocatur quando & ex quibus causis dotis aliorumque bonorum fieri debeat restitutio. De quibus cum satis latè præcedentibus Decisionibus actum fuerit, paucis ac
6 remissiuè hic agemus. Dotem igitur amittit ea cuius culpa diuortium fiebat, ac proinde si culpa vxoris diuortium factum fuisset, lucrabatur maritus dotem, quemadmodum & ille donationem propter nuptias si culpa mariti diuortium celebratum fuerit iuxta *l. Consensu. §. Hac nisi. & §. Sin autem aliter.* & §. *Sin autem causam.* C. *hoc tit.* & *l. Lucius ff. Sol. matrim.* præsertim si quando propter adulterium; tunc enim vxor dotem amittit, penes virum remansuram, *c. Plerumque.* & ibi Abb & communiter Doctores *de donat. int. vir & vxor. d. l. Consensu. §. Vir quoque. vers. Virum etiã. C hoc tit.* Quam communem tradunt Couar. *de sponsal. 2. p c 7. § 6. nu. 1.* Clar. *in §. Adulterium nu. 13.* Gregor. Tholosa. *syntagm. iur. vniuer. lib. 9. c. 23. num. 12.* & rursus *lib. 36. c 6. num. 14.* Barbos. *in l. 2. p. 1. in princip. à nu. 53. ff. Sol. matrim.* vbi latè id ipsum prosequitur, & Menoch. *de arbitr. iudic. centur. 5. cas. 419 nu. 58.* vbi Cæsareo & Pontificio iure hoc cõstitutum tradit, quod etiam in arrhis & bonis etiam paraphernalibus obtinere probat idem Gregor. *d. lib. 36. c. 6. nu. 9. & seqq.* aliique relati à Farinac. *in praxi 4. tom. tit. de delict. carn. quæst. 142. nu. 2. & 3.* hoc tamen obseruandum quod maritus qui lucrum quærit alie-
7 nus esse debeat ab eodem vitio. Sed an ob osculi dationẽ dimitti & expelli possit vxor, tractat Alciat. *lib. 4. parerg c. 10.* & *præcedenti decisione* tradidi ob osculum non amitti dotem, licet bene ob adulterium, & quod eam cum donatione propter nuptias lucretur maritus de iure, iuxta *l. Cum mulier. l. Lucius ff. Sol matrim.* & *d. c. Intelleximus.* & *c. Plerumque. Extr. De donat. int. vir. & vxor.* quod tamen ita temperat Crauett. *singul 66.* ex Baldo *in l. Hac edictali supr. de secund. nupt.* vt liberis prioris matrimonij ex ea legitima portio salua sit; vt enim mulier paciscendo liberos ea priuare non potest, ita nec delinquendo, Garz. *de expens. & meliorat. c. 10 nu. 49.* & 50 Quinimmò concludit Ludou. Bolon. *consil. 23.* maritum non teneri hoc casu vxori alimenta præstare, Paris. *consil. nu. 56.*
8 *vol. 544.* & latè Ancharan. *regular. lib. 3. quæstion. familiar. quæstion. 75. & 67.* vbi latè etiam tractat, quomodo ad hunc effectum ciuilem amittendæ dotis, adulterium probetur etiam leuioribus proba-
9 tionibus. Porrò quemadmodum de iure communi mulier perdit dotem & paraphernalia ob adulterium; ita etiam conquæstus ex consuetudine sibi debitos, quia non debet sentire commodum matrimonij cuius violatrix fuit, per Text. *in d. c. Plerumque.* & ibi Gloss. Roma. *sing. 31. & 667.* Rebuff. ad *l. Inter stuprum. § Diuortium ff. De verb signific.* & ad *l. Alienatum § Donationis ff. De verb. signific.* Si tamen filios habeant isti adulteri, bona acquiruntur filijs, qui non peccarunt, vti anteà etiam probaui ex Io. Lup. *ad rubr. de donat. int. vir. & vxor. §. 20.* Quibus addẽda quæ latè scribit de amissione dotis, & donationis propter nuptias, & cõquæstuum ob adulterium, eiusque probatione Dom. Leoni. *consil. 61. per tot.* & quod idem scribit *consil. 46.* de muliere eadem amittente ob diuortium temerarium à marito. Quanquam ab adultera vxore possit maritus diuertere, non tamen potest de iure canonico aliam ducere. *c. 2. c. Quanto. Extr. De diuort.* quinimmò, si ipse maritus posteà fornicetur, vel de facto aliam vxorem duxerit, compellitur redire ad priorem, *c. Significasti 4.* & *c. Litteris 5. Extr eod tit.* quia paria delicta compensan- 10
tur *l. Viro. ff. Sol. matrim.* & ibi Costal. quæ omnia sæpissimè iudicari memini diuersis in Tribunalibus; quodque mulier propter adulterium priuata fuerit iure communionis mobilium constante matrimonio acquisitorum, secũdum Imbert *in Enchirid. in verb. Mulieri alimenta.* Quamuis cõtrariũ Curia suprema aliàs arresto probauit quoad doarium consuetudinarium, dum 24. Ianuarij anno 1604. inter Dom. de là Thour, separatio ex causa adulterij & atrocitatis mariti facta fuit, & eo non obstante eiusdem vxori non fuit adiudicatum doarium consuetudinarium ab eà prætensum, idque tamen ob quasdam secretas & vrgentes rationes, vti conseo. Notandum hinc quoque venit maximè ex
§. *Super plagis l. 8.* per familiares & domesticos eiuscemodi adulteria, verbera, & similia 11
quæ fiũt in domo inter priuatos parietes probari, iuxta Textũ etiã in *l. Quæ ante omnia infr. de administrat. tutor.* & in *c. Veniens 38. in fin. Extr. De testib* de quo latè Lanfr. de Oria ad *c. Quoniam contra. §. Testium num. 63. Extr. De probat.* Mynsing *centur. 3. obseru. 16.* qui elegãter explicat regulam illam; quod testes minus idonei & inhabiles admittuntur, si veritas aliter sciri non potest. ex quo infertur quod in casibus fortuitis & clandestinis, vti furtis, adulterijs, & similibus, probatio per coniecturam dicitur manifesta, Ias. *ad l. Prætor ait. §. Prætor num. 18. ff. De edend.* Rota Gunuens. *decis. 130. & 55. nu. 2.* Notandum
quoque venit ad *l. 9. hoc tit.* quod hodie non 12
licet nisi ex causa per sententiam iudicis Ecclesiastici comprobata, coniugibus à se mutuo diuertere, etiamsi vterque consentiat, *c. Porro 3. c. De illa 6. Extr. De diuort.* Pap. 3. nota-

notariat. lib. 4. tit. des diuorces & prouision d'iceluy in fin. idque memini aliquoties etiam iudicum sententijs comprobatum fuisse. Ma-
13 trimonium etiam aliquando dissoluitur ob naturalem impotentiam, vel etiam eam quæ fit per sortilegium quod dissolui non potest, vti eleganter tradit idem Pap. *pracit. loco* ad actionem forensem & vsum quotidianum *tot. panè tit. de diuort. & tit. de frigid. & maleficiat. ex.* Qui proinde ad hoc videndus est, ac Sanch. *lib. 2. de matrim. consens. ac lib.*
14 *7. disput. 99.* & ibi *per tot.* tractat de impotentia & impedimentis dirimentibus matrimoniū. Diximus suprà quod si matrimonij facta fuerit separatio ex causa, vtpote ob adulterium, prauam vitam, & atrocitatem mariti, adhuc non posse mulierem prætendere doarium consuetudinarium iuxta arrestum in supremo Concilio latum
15 anno 1604. Sed existimo ibidem obstitisse vxoris petitioni, doarij contractum antenuptialem. Sed quia inter easdem partes & cōiuges constante matrimonio mutuo consensu separata fuerant bona ab inuicem absque authoritate Iudicis, in dubium vocatum fuit an ea separatio sortiretur effectū quoad illos coniuges, & an quisque deberet ex tunc separatim habere sua; ac tandem re exactè discussa in eodem supremo Concilio iudicatum fuit arresto prædicto eandem separationem sortiri debere effectum quoad illos cōiuges, & vnumquemque eorum separatim sua habere debuisse ex tunc, & proinde Dominæ de la Thour fuerunt adiudicatæ vsuræ aut interesse pecuniæ ex alienatione sui patrimonij redactæ, & in vsus mariti conuersæ, à tempore dictæ separationis factæ anno 1571. ac sic habita fuit ratio fructuum ab eo perceptorum ex bonis suis ab eodē tempore, licet diuortium posteà fuerit celebratum iudicialiter per sententiam latam anno 1580. Vide ad præd. Tit. eiusque materiam Tholosanum *in syntagm. iur. lib. 9. c. 15.* Vezin. Bellacomb. Fichard. *in syntagm. commun. opinion. lib. 5. tit. 11.* & ibidem Villalob. Viu. Donat. à Fin. Ræuard. *lib. 4. variar. c. 13.* & Io. Anthon. del Rio *in suis miscellan. hoc tit.*

TITVL. XVIII.

Soluto matrimonio quemadmodum dos petatur.

DECISIO CXXXIX.

SVMMARIA.

1 *Quis repetat dotem.*
2 *Et à quibus repetatur.*
3 *Et quatenus.*
4 *An mulier soluto matrimonio cogi possit indicare sub iuramento hæredibus bona defuncti.*
5 *Quomodo mors probetur.*
6 *Et cui incumbat eiusdem probatio.*
7 *Vxori competere retentionem bonorum mariti donec dos soluatur.*
8 *Quæ iura seruentur quoad mobilia facto diuortio ex causa adulterij.*

SOLVTO matrimonio sequuntur duo de quibus agendū est, videlicet quomodo dos repetatur, & de liberis; 1
quod autem ad dotem repetendam attinet hic non agitur qua actione repetatur, quia id ipsum suprà dictum est, *de rei vxor. action.* Sed hic dicendum venit quis repetat dotem, à quibus, & quatenus repetatur. Dotem itaque profectitiam repetere potest pater mulieris, cum consensu tamen filiæ suæ, *l. Si socero 10 eod.* nam inuita muliere filia sua, dotem repetere non potest, *l. Filiæ 7. eod.* Siquidem actio ex stipulatu ad dotem profectitiam repetendam communis est patri & filiæ. *l. vn. §. Accedit in fi. supr. de rei vxor. actio.* Si tamen filia in potestate patris existens
mortua fuerit, dos profectitia ad patrem solùm redit, *l. Dos à patre 4. C. hoc tit.* Quod 2
tamen limitandum venit, vt per Crauett. *consil. 84.* Guidon. Pap. *quæst. 434.* & Capyc. *decis. 176.* Extraneus verò qui dotem dedit non repetit dotem nisi pactus sit in datione dotis eam sibi reddi soluto matrimonio, *d. l. vn. §. Accedit.* Datur autem hæc actio in maritum, sed non nisi in quantum facere potest. *l. Nec maritus 8. hoc eodem tit.* nisi dolo versatus sit, *d. l. vn. §. Cum autem.* In hæredes verò mariti datur hæc actio in solidum *l. 2. 9. eod. tit.* quia priuilegium mariti quo conuenitur, & tenetur tantum in quantum facere possit, est personale, & cum persona extinguitur, *leg. Quia tale 13. §. eod.* Dos autem

autem restitui debet integra sic quod nihil remaneat apud hæredes mariti *l. vlt. hoc tit.* immò & partus Ancillæ dotalis etiam qui prouenit constante matrimonio restituitur, *l.1.eod.* quamuis maritus alios fructus constante matrimonio perceptos ex re dotali
4 lucretur *l.vn.eod.* Et sic quemadmodum mulier potest soluto matrimonio dotem repetere, ita etiam posset per hæredes mariti cogi, vt marito mortuo sub iuramento patefaciat & indicet hæredibus bona defuncti, secundùm Gies. *in leg.2.Cod. Quib. & quand. quart.pars bonor.* idcircò hic & in plerisque locis, tenetur vidua sub iuramento edere repertorium omnium bonorum, prout sæpè tam in nostro quàm supremo Senatu iudicatum fuit: & potest, eo amplius, concubina ad torturam poni ad eum effectum, iuxta Bald *in l.1. C. De natural. liber.* & Chassan. *ad consuet. Burgund. tit. des droictz & apperten. à*
5 *à gens mar.§.21.n.5.* Ex *l.Si quidem viuit.5.* vbi Salicet.dicit quod captiuitas vxoris non facit locum repetitioni dotis, sed eius mors naturalis, elicere solent, & tractare Doctores quomodo mors probetur. De quo Crauett. *de antiquit.tempor. p.1.* & Socin. nep. *cons. 26. lib.2.* & cui incumbat onus probandæ mortis tractatur in Cap.Tholosa. *q.312* & Boer.
6 *decis.288.* illi nempe qui in ea se fundant; nam cùm quisque præsumatur viuere ad centum annos. *l. Vt inter 19. supr. de sacros. Eccles.* Mors interim non præsumitur nisi probatur ab eo qui in ea se fundat, Bald.Cyn. & alij *in d.l.5.* Si autem de maximò præiudicio & irrecuperabili tractatur, vt ibi gratia quæritur, quis occiderit, mors eo casu plenè probari per testes debet, *l.Inde Neratius in fi. cum l.seq. ff. Ad leg Aquil* Si autem de fama vel status præiudicio agitur, in quæstione mortis, tunc adhibenda est probatio de qua in *Auth. Hodie insr. de repud.* Si verò de modico præiudicio agitur, sufficit mortem probare per famam, vel alia indicia, si autem de leuissimo præiudicio, statur iuramento, iuxta Doctores & Barth. *in leg.2.§.Si dubitatur. ff. Quemadmod. testam.* Lanfr. *in prax. cap 8. num. 98.* & Capell. Tholos. *dict. decis. 312. & 316.* & Crauett. *dict part.1 cap. Vidimus.* ex eo verò quod quis olim vixit, hodie viuere non præsumitur, ideò etiam qui è diuerso se fundat in alicuius vita, eam probare debet. *leg. Spadonem. §. Absol ff. De excus tutor.* cum quotidie mori homines videamus, de quibus omnibus & singulis videnda est Rota Perus. *decis.12.* vbi etiam exactè tractat quæ probatio sit sufficiens ad fidem de morte faciendam & quomodo fiat: vti etiam tradunt Menoch. *de præsumpt. part.2. lib.6 .c.49.* Costal. *ad l.vltim. de ijs qui not.infam.* & Charond. *lib.4.respons.70.* & *lib.7.respons.106.* &
107. Diximus ex *l.Dotis actione 9.* mulieri siue vxori competere retentionem bonorum mariti, donec ei dos restituatur; quod etiam docet & firmat Rota Perus. *decis.109.*
Quod eleganter ibidem limitat, vt non procedat quando bona ab hæredibus fuissent 7
occupata, vt in specie *d.l.Dotis.* vbi Salic. tradit quod quis non debet propria auctoritate ingredi possessionem rei sibi restituendæ, sed actionem sibi competentem intentare, eamque conclusionem eleganter adstruit, probat, & ampliat, eadem Rota Perusi. *decis.12. n.18.* dictæque legis 9. constitutionem Alciat. *consil.590* limitat, & primò cùm ex consensu hæredum tacito vel expresso est in possessione. Secundò quando ante aditam hæreditatem & apprehensam possessionem per hæredem, mulier mortuo marito res in domo repertas retinet pro dote, quod eleganter confirmat Dec. *cons.c7.* & *cons.231.* ac Ias. *cons.117* & Barth.Socin. *cons.121.lib.1.* Quibus nouissimè adde quæ scribit Pap. *ad consuetud.Burbon.§.247* dum dicit videri cæteris mulierum priuilegijs illud accessisse, quod vi consuetudinis mulier post aditam hæreditatem, possit asserere se dotem possidere, quasi ipso iure restituta sit, & videatur, idque ne circuitu litis dotis restitutio differatur, quod etiam allàs censuisse supremam 8
Curiam intellexi. Quę verò iura seruentur quoad mobilia inter virum & vxorem, facto ex causa adulterij diuortiò, videre licebit ex sententia in supremo Senatu lata 12. Sept. an. 1598. inter Magistrum Ioannem Potes ex vna, & Jacobum vanden Hauvvijcken ex alia. Vide ad hunc Tit. eiusque materiam Soar.à Fin. Graff. Villalob. Bellalob. Fichard. Viu. Vezin. Turzan. *lib.5. Syntagm. commun.opinion. tit.12.* Barthol. Alex. Cyn. Angel. & Castr. *hic.*

TITVL. XIX.

Si dos constante matrimonio soluta fuerit.

DECISIO CXL.

SVMMARIA.

1 *Dos constante matrimonio non potest repeti.*
2 *Nisi in casu* l. Vbi.
3 *Ne quidem volente marito.*
4 *Marito præmoriente an donatio confirmetur, quæ elicitur ex solutione dotis.*

5 *Dotis restitutio ob viri inopiam vel dissipationem facta an obuentis sibi posteà diuitijs & frugi facto reuocatur.*

1 RECTE dictum est soluto matrimonio dotem repeti, quia constante matrimonio regulariter non potest
2 repeti; nisi in casu *l. Vbi supr. de iure*
3 *dot.* Ne quidem volente marito, quia etsi ita sponte dotem redderet, maritus nihil ageret, cum donatio inter virum & vxorem sit prohibita, vti anteà dictum fuit, ac proinde dos ab eo vxori cum fructibus esset restituenda, *l. vni. eod* quod adeò verum est ex sententia Cyni quod maritus à restitutione dotis, soluto matrimonio, non liberetur, nisi quatenus mulier facta est locupletior, quia donationis non solutionis vim habet restitutio constante matrimonio facta, iuxta Paris.
4 *cons* 119. *num.* 10. Sed si maritus ante vxorem moriatur, quæritur anne donatio hæc confirmabitur. Et videtur quod non, propter duplicem legis prohibitionem; Primò, quia inter coniuges restitutio facta est, quæ donationis speciem habet. Secundò, quia per hãc dotis restitutionem fructus dotis ab oneribus matrimonij separantur, quod legibus vetitum est *l. Si pater. ff. De iure dot.* Nam, vt diximus, dos constante matrimonio non potest restitui, nisi ob viri inopiam, vel dissipationem constante matrimonio obuenientem. Quæ restitutio an obuentis sibi posteà diuitijs reuocetur, non exigua dissentio est inter Doctores, in vtramque enim partem relata per Andr. Tiraq. ea quæstio agitatur, *tract. cess.*
5 *caus. cessat effect. limitat.* 14. *num.* 1. 2. 3. 4. & 5. Surd. *consil.* 435. & Petr. Barbos. *in l. Si constante n.* 33. *ff. Sol. matrim.* & D. Gayl *d. lib.* 2. *pract. obseru.* 85. vbi pro affirmatiua arguit restitutionem dotis ob mariti inopiam factam reuocari posse, ob superuenientes diuitias. Cui cum plerique Doctores aduersentur conciliandà videtur hæc dissensio, vt affirmatiua procedat, si vnà cum diuitijs ad meliorem frugem se recepisset industriè viuendo, prout Henric. Boic. tradit *in c. Per vestras sub fin. de donat. int. vir. & vxor.* contraria verò negatiua obtineat, si tantum diues factus esset ex parentum scilicet successione, vel aliàs, citra industriam, nec diligenter se gerat, vti Senatus noster aliquando censuit. Vide ad hunc Tit. Cyn. Barthol. Bald. Angel. Castr. & Salicet. hic *Cod. De iure dot.* aliosque ibidem scribentes, Menoch. *de præsumpt. lib.* 6. *cap.* 11. & *lib.* 4. *c.* 189. & *eod. lib. præsumpt.* 109.

TITVL. XX.

Ne fideiussores vel mandatores dotium dentur.

DECISIO CXLI.

SVMMARIA.

1 *Vtrum dotis fideiussores maritus volens dare possit. Et n* 6.
2 *Et quid veteri iure obtinuerit. Et n.* 4.
3 *Quare potius hypotheca quam fideiussor pro dote restituenda constitui possit vxori.*
5 *In fideiussoribus cur perfidia causa facilè generaretur.*
6 *Alius huius tit. Intellectus.*
7 *An oblata cautione fideiussoria cesset dotis repetitio ob vergentiam ad inopiam mariti.*
8 *Vtrum & quando fideiussor admittatur pro dotis restitutione.*
9 *Conciliatio dissidentium.*

VETERI quadam recepta consuetudine mariti fideiussores pro dote recipienda tenebantur dare, vti tradit Bugnion. *lib.* 5. *l. Abrogat. cent.* 52. 1
alioqui matrimonia non contrahebant, eaque ratione ducebant dumtaxat vxorem qui in bonis aliquid habebant, aut mandatores & sponsores dare poterant. Quod abolere voluerunt Imperatores Valentinianus, Theodosius, & Arcadius *in l. vn. C. Theodos. de fideiussor. dot. & tot. hoc tit. ne fideiussor. apud Iustinia.* qui credendam esse marito dotem existimauit, cuius tutelæ & fidei vxor ipsa committeretur *cap Per vestras,* & ibi Gloss. *in verb. Ad inopiam vergere. Extr. De donat. int. vir. & vxor.* Si tamen ante constitutionem sponsalium vir satisdare promiserit, vti subdit 2
idem Bugnion. *prælleg. loco.* & re ipsa sponsor ab eo idoneus detur, valet quod actum est, vt mulieris dos securior remaneat, ideoque secundùm hunc Titulum maritus & eius hæredes tantum conueniri possunt ad dotem restituendam, non fideiussores & mandatores, si qui fortè ad obligationem dotis accesserint, quia lex ciuilis prohibet fideiussores & mandatores dotium dari *leg. prima. Cod. hoc titul.* nam si mulier se ipsam crediderit marito, multo magis dotem suam ei credere debet, *leg.* 2. *eod.* Sed cur potiùs hypotheca pro dote restituenda constitui possit vxori tam ab extraneo quàm à marito quam

quam fideiussor, hic non sine ratione quæri potest,& vtrum id fiat,quia non ita periculũ est perfidiæ inter virum & vxorem in hypotheca constituta, vti esset in fideiussoribus datis,cùm possessio hypothecæ maneat apud debitorem, quàm debitor, si velit, alienare
4 potest cum suo onere. In fideiussoribus vero datis ideò perfidiæ causa facilè generaretur, quando fideiussores instarent & vrgerent maritum, cùm eum fortè viderent iam labi facultatibus,vt se ab obligatione liberaret,& indemnes redderet fideiussores, *l. Lucius* 38. *ff. Mandati*. Quare & communius statuit,ne pignora quidem hoc iure Codicis pro dotibus dari posset, licet secus sit iure Pandectarum, *l. 1. ff. Qui potior. in pign. hab.* Siquidem pignora consistunt in rebus mobilibus, quarum possessio ad creditricem mulierem transfertur, quarũ vsum proinde maritus facilè ab vxore desiderare posset, & sic facilè in connubio generaretur perfidiç causa, *l. 1. hoc tit.* & ibi Salicet. ac Paul. Castr. *ad l. Quamuis* 45. *ff. De solution.* Gabr. Mudæus *ad l. Res hypotheca* 5. *in*
5 *verb. siue dos ff. De pignor. & hypothec.* Quamuis quidam longè aliter hunc Titulum intelligant, nempe quod maritus cogi non possit fideiussores dare pro dote constituenda, datos tamen fideiussores teneri non minus quàm hypothecam aut pignora, iuxta *l. 1. ff. Qui potior. in pign. hab.* & ibi Doctores, & *in l. Quamuis. ff. De solution.* quos sequitur Franc. Conа. *lib. 8 commentar. iur. ciu. c. 9.* Et ob id inter Doctores disceptatur vtrum maritus fi-
6 deiussores dotis, si vellet, dare possit. De qua apud Fachin. *lib. controu. 8. cap. 76.* & Hieron. Cæual. *spec. opinion. q. 278.* vbi pro affirmante Duarenum allegat *c. 4. de dotibus. & dot. iur. sub tit. sol matrim.* quam *d. loco* Fachinæ. dicit rã. Sed hæc noua Duareni sententia contra omniũ veterũ interpretationẽ ac sensũ nullo modo recipienda est, tribus ex causis ibidẽ deductis, dũ eiusdẽ argumentis solutionem dat, & Cuiac. pro negante sententia adducit hunc Titul. quia hæc sententia dictæ *l. Cum dotis ff. De iure dot.* est, si quis dotem debitam ab vxore, promiserit viro; nouandi animo; & fideiussorem dederit, vtique fideiussor tenebitur; nec enim ab vxore datus est, sed ab extraneo expromissore, vti idem Cuiac. tradit ad hunc Titulum. An verò cautione fideius- 7
soria oblata maritus liberetur à restitutione dotis ob vergentiam ad inopiam petitæ, subdubitat *Nouell. de dote part. 6. priuileg. 21. per tot.* negat ex recentioribus inter alios expressè Barbos. *in princ. l. Si constante* 24. *ff. Sol. matrim.* Affirmatiuam autem sententiam, in quam videtur inclinare *Nouell. d. loco* tenet Tomingus *decis.* 58. dicens *sub finem* sic Collegium Lipsense respondisse; & huic opinioni videtur accedere Gayl *obseru.* 84. *n.* 8. 9. *& seqq.* vbi 8
tradit, an maritus in casu inopiæ offerre possit cautionem de conseruanda & restituenda dote, dum dicit eo casu quo scienter nuberet suspecto de dilapidatione, exigeretur cautio de conseruanda & restituenda dote à marito, quãuis de iure ciuili fideiussores dotium reprobati sint, tum propter cautionis fragilitatem, cùm etiam, vti diximus, ne inter eos occasio perfidiæ oriatur; id enim, vti subdit, non procedit in casu inopiæ mariti; tũc enim licitè fideiussores interuenire possunt per Text. *in d. c. Per vestras. Num.* autem 11. ibidem subdit idem Gayl aliam limitationem, quando quis principaliter obligaret se vnà cum marito, tanquam correus ad restitutionem dotis; tunc enim principaliter in solidum obligaretur, secundùm Doctores *in d. l. fin. hoc tit.* & Natt. *consil.* 52. *n.* 5. vbi communem dicit. 9
Et proinde pro dissidentium conciliatione dici potest, iudicem arbitrio æquitatis ductum pro qualitate offerentis, & aliarum circumstantiarum, vel admittere vel reijcere posse eiusmodi cautionem, prout aliquando fecisse vidimus supremam Curiam, & probare videtur Joseph. Ludou. *conclus.* 13. *numero* 2. vbi proponit quando fideiussores do- 10
tium dentur. Vide ad hunc Tit. Castrens. *consil.* 169. *& seq.* Donat. à Fin. Graff. *in Syntagm. commun. opinio. lib.* 5. *tit.* 13. Hieron. de Cæual. *in pract. quæst. opin. com. con. comm. q.* 258. Ioan. Gutier. *in tractat. de iuram. confirm. p.* 1. *cap.* 21. Macrob. 1. *Saturnal. c.* 6. & *ad intellectum l.* 2. & *vlt.* vide Barth. & Alex. *in l. Si constante.* §. *Quoties ff. Sol. matrim.* & Castrens. *consil.* 167.

TITVL. XXI.

Rerum amotarum.

TITVL. XXII.

Ne pro dote mulieris bona quōdam mariti addicantur; id est, in solutum dentur.

TITVL. XXIII.

De fundo dotali.

DECISIO CXLII.

SVMMARIA.

1 *Hoc titulo 21. abrogatur compensatio quæ olim marito competebat pro rebus amotis.*
2 *Et quatenus hæredes teneantur.*
3 *In dote exigenda seruari debet iuris ordo. Et n. 4.*
5 *Fundus dotalis peti potest à quocumque possessore.*
6 *Quid si æstimatus in dotem datus fuerit.*
7 *Electione concessa de fundo communi in dotem accepto inæstimato quid dicendum.*
8 *Si maritus vendiderit bona patrimonialia vxoris illa consentiente, tenetur illius precium conuertere in eius vtilitatem.*

OLIM maritus de dote constituenda conuentus poterat obijcere compensationem pro rebus ab vxore amotis, *leg. 1. Cod. hoc tit.* Sed Justinianus hoc abrogauit *l. vn. §. Taceat. supr.*
1 *de rei vxor. act.* nam sufficere debet marito rerum amotarum iudicium, quo repetat res quas vxor dolo malo amouerit, hoc est, consilio diuortij, vel diuortium cogitans quod posteà secutū est, vti anteà etiam dixi: Quo iudicio agi non potest nisi soluto matrimonio; constante enim matrimonio agitur actione in factum ad res amotas, *l. 1. eod.* ideò autem datur actio rerum amotarum & non furti, quia honor matrimonij præcedentis non patitur famosam actionem in alterum coniugum intentari. Et sanè amouens
2 siue vxor siue maritus sit, tenetur in solidum, etsi res perierit. Sed hæres tantum tenetur, quatenus ad eum peruenerit, *leg. vlt. d. tit. rer. amotar.* Eaque nota differt hoc iudicium rerum amotarum à condictione furtiua, vt his generalis regula locum habeat, ex delictis in hæredem dari actionem tantum quatenus ad eum peruenerit *l. vn. ex delict. defunct.* Nec etiam potest secundùm ea quæ traduntur *tit. 22.* vxor soluto matrimonio, si timeat quod maritus sit soluendo, statim petere sibi addici bona mariti pro dote sua, iure dominij *l. vn. hoc tit. 22.* Quia seruare debet iuris ordinem, 3
qui est in *l. A Diuo Pio. §. Si pignora. ff. De iudic.* & qui est *in l. vlt. infr. de iur. domin. impetr.* De quo latiùs ibidem dici poterit. Si verò mulier prædium æstimatum centum in dotem dederit, & conuenerit vt soluto matrimonio eligere possit prædium, vel æstimationem exigere; tunc vir non poterit alienare fundum 4
dotalem, licet æstimatum, obstante *leg. Iul. de de fund. dotal.* quæ vetat inæstimatum fundum in dotem datum alienari, vt *in Auth. Vt liceat matri & auiæ. §. Illud & supr. de rei vxor. act. l. 1.* & *l. Cum lex. & ff. eod. l. fundum.* quia secundū, Gl. *in l. 1. d. tit. 23.* ibi, fundus pro non æstimato habetur; ideoque eundem fundum 5
dotalem à quocumque etiam possessore petere potest, soluto matrimonio actione in rem, cùm maritus non possit eum alienare, ne quidem consentiente vxore, prohibente *d. l. Iulia.* à Justiniano reformata *d. l. vn. §. Et cum lex supr. de rei vxor. actio.* Vnde si maritus 6
fundum communem cum alio pro patre indiuisa in doté acceperit, vti potest *l. 42. d. tit.* non poterit maritus prouocare ad communi diuidundo iudicium, quia fortè adiudicaretur alteri qui partem indiuisam in eo habebat, & sic alienaretur, quod vetatur *d. l. Iulia.* Sed alter posset maritū prouocare ad iudi- 7
cium communi diuidundo *d. l. 2.* & ibi Bald. & Salicet. alienatio enim fundi dotalis voluntaria est prohibita, non autem necessaria, vti iudicatum fuit in supremo Concilio referente D. Euerard. ann. 1593. tali enim prohibitione non censetur comprehensa necessaria alienatio. Si autem maritus constante ma- 8
trimonio vendiderit aliqua bona patrimonialia suæ vxoris ea consentiente, & in rem suam conuerterit pretium, tenetur id ipsum cum vsuris reddere, vti censuit suprema Curia inter D... & Dominam de la Thour 24. ann. 1604. Vide ad Tit. 21. Petr. Greg. Tholosa. *in Syntagm. iur. ciuil. lib. 37. cap. 11.* Cuiac. *lib. 7. obseru. cap. 37. & 13. obseru. c. 37.* ac *lib. 17. c. 6.* & ad Tit. 22. vide Cyn. Bald. Salicet. hic & Matth. Coler. *in tracta. de process. execut. p. 2. c. 3. n. 263.* & ad tit. 23. vide Card. Zabarell. *cons. 15. incip. Quod maritus.* Bald. *cons. 53. vol. 5.* Gutier. *de tutel. p. 2 c. 21. num. 7. & 8.* & Cuiac. *lib. 7. obseru. c. 13.*

TITV-

TITVL. XXIV.

Diuortio facto apud quem liberi morari vel educari debeant.

TITVL. XXV.

De alendis liberis, à parentibus, vel parentibus à liberis.

DECISIO CXLIII.

SVMMARIA.

1 *Pater tenetur liberos suos alere, prout vicissim liberi parentes egentes.*
2 *An frater fratrem alere cogatur.*
3 *Vbi & quando non.*
4 *Quis dicatur se alere posse.*
5 *Vbi educatio fieri debeat.*
6 *Mater quousque teneatur alere liberos suos. Et num. 14.*
7 *Qui teneantur alere naturales.*
8 *Vidua quæ à mariti hæredibus est alenda an cum ijs habitare debeat.*
9 *Quando alimenta debentur vbi ea præstanda sint. Et num. 10.*
11 *Quæ comprehendantur sub alimentis.*
12 *Quomodo taxentur & debeantur alimenta.*
13 *Quis teneatur alere exposititium aliquem.*
15 *Et an sufficiat si curet eum recipi in Hospitali vel ei procuret aliquam præbendam.*
16 *Alimenta an sint præstanda in domo obligati an alimentandi.*
17 *Et quando.*
18 *Pater an teneatur alere filium extra domum, vt in scholis vel militia.*
19 *Pauperi cum diuite litiganti litis sumptus suppeditari debent ab aduersario.*
20 *Vti à marito vxori.*
21 *Quando lite pendente decernantur per prouisionem, & à quibus alimenta peti possint.*
22 *Parentes egeni à liberis diuitibus alendi sunt.*

1 RECTO ordine post matrimonium sequitur de liberis, & vbi educandi sint, ac quorum expensis. Patrem autem teneri liberos suos alere pro modo facultatum certum est ex *leg. Si competenti.* & *leg. Si patrem 4. Cod. De alend. liber.* vti vicissim liberos teneri alere egentes parentes, *leg 1. & 2. De alend. liber.* & *nouel. constitut. 107. §. Sed & illud.* vnde est sumpta *Auth. Si pater diuortio facto.* Sed an frater fratrem alere cogatur, hic etiam discuti solet, 2 Gloss. enim & Barth *in dict. tit. 25.* decidunt, quod sic, per *l. Qui filium ff. Vbi pupillus educari debeat.* & *leg. 1. §. Sed si non mortis. ff De tutel. & ration. distrah.* Idem Barth. *in leg. Si quis à liberis. §. Vtrum num 5. ff. eod.* vbi est pulchra additio quæ hanc doctrinam ampliat: An autem frater fratrem etiam tantum conueniat in id quod facere potest, & sunt qui affirmant, ne plus imago valeat & operetur fraternitatis quam in socio, *l. Verum in princip. ff. Pro soc.* Fab. *ad §. Sed etsi quis cum parente. Institut. de actio.* Mudæus *ad d l. Verum.* Pap. *lib. 2. notariat. Tom. 1. de societ. part. 5.* Sed fratris aut 3 sororis filios alere non tenetur ex receptiori opinione, Gars. *de expens. & meliorat. cap. 3. numer. 35.* vti aliquando iudicauit Senatus Mechliniensis. Id quod diximus patrem teneri alere filium, & quod dicitur *in l. 3.* matrem agere posse contra maritum, vt alat filium, intelligendum venit, modò non ingratus ergà eundem sit; nam dicta regula limitatur vt per Duenn. *reg. 529. incip. Pater de iure*; quodque alimenta hæc non debeantur à patre filio, nec è diuerso à filio patri, nisi ex necessitate, & in subsidium *d. l. 1. supr. hoc tit.* & ideò si filius potest ex proprijs bonis vel operibus alimenta quærere, pater ei subuenire non tenetur, Natt. *consil 48.* & Steph. Bertr. *consil. 177. incip. Ponitur in facto. vol. 2.* Nam de iure id quod dicitur patrem filium alere teneri, non procedit, cùm is suo labore sibi victum parare potest, nec id vult facere, prout tradit Præs. Euer. *consil. 92. numer. 2.* & Couar. *4. decretal. part. 2. cap. 8. num. 9.* vti aliquando censuit Senatus noster. Dicitur autem filius se alere posse si ha- 4 beat tot reditus vt inde viuere possit sine alienatione proprietatis, Bald. *in leg. fin. Cod. De bon. quæ liber.* non enim plus est expendendum quàm ex reditibus percipitur *leg. Mediterranea.* & ibi nota. *Cod. De annon. & tribut. lib. 10.* Ioann. de Plat. *cap. Nuper. de censib.* ne longi temporis victum breuis hora consumat *cap. Cum Apostolus. Ex. d. tit.* vti etiam tradit Mingon. *ad consuetudin. Andegau. art. 283. numer. 3. & 4. in fin.* Vbi autem edu- 5 catio fieri debeat & alimenta præstari, communiter Doctores tractare solent *in d. tit. 24.* & à Speculat. *libro quarto, titul. qui fil. sint legit. num. 30.* Mater verò tenetur alere liberos vsque ad triennalem ætatem, pater 6 verò posteà semper *l. Nec filium.* & ibidem

Gloss. C. De patr. potest. Gloss in l. Alimenta. & ibi Salic. in 2. opposit. & Bald. numer. 2. Cod. de negot. gest. Gloss in l. 1. vers. Et ex tempore. ff Vbi pupill educ. deb Barth. in l. Si quis liberis. §. Si mater ff. De liber agnos. & hoc quidem si mater alere potest filium; secus si esset ita pauper vt sine auxilio sustentare non posset, quia tunc ad patrem spectat onus alimentorum, etiam intra triennalem ætatem, vti declarat Barth. in dict. Paragraph. Si mater in fin. Secundò declarandum est id quod diximus, vt teneatur lactare si honestè fieri possit; quod si sit nobilis mulier quæ sine dedecore lactare non posset, vel sit alia quæ lac non habeat, adeò vt sit danda nutrix; illa datur expensis patris & non matris, vti tradit Azo in sum. de patr potest. & id sequitur Bald. in d. l. Alimenta. ad quæ videndus est Antonius
7 Thesaur. decis. 211. vbi tractat quando alimēta filio naturali & spurio, & à quibus præstanda sint; vbi pro regula tradit filio naturali deberi alimenta non solum à patre, sed etiam à patris hæredibus. Quam regulam cum suis ampliationibus & limitationibus ibidem tractat, ac etiam Peregrin. de iur. fisc. lib. 3. tit. 18. numer. 65. Gabr. consil. 25. Vincent. de Franch. decis. 87. numer. 150. & decis. 178 numer. 6. & 12. & idem Vincent. decis. 183. p 2. Palæot. in tract. de noth. & spur. cap. 45. & idem Thesaurus dicit, quod hæc conclusio non patitur difficultatem, quodque secundùm eā pluries iudicauerit Senatus, & quod filiam dotare tenetur officio Judicis, allegans ad hoc Papon. lib. 21. tit. 3. arrest 3.
8 Quod verò vidua cùm à mariti hæredibus est alenda cum illis habitare non teneatur, quando cum eis habitare honestè non possit, tenuit Specul. dict tit. qui fil. sint legit. numer. 30. quem sequuntur Bald. in l. Diuortio in princ colum. 2. vers. Sed hic quæro quando vidua. Digest. Solut matrimon. & ibi Paul. numer. 9. qui ponit exemplum in hæredibus extraneis, qui possent mulieris pudicitiæ insidiari, Menoch. de arbitr. Iudic. lib. 2. cas. 170 numer. 12. & Barbos. in l. 2. in princ. prima par. numer. 29. in init. Digest Solut. matrimon. idem tradunt. Quando autem alimenta
9 debentur ex legis dispositione, tunc regulariter debitor eorum non tenetur ea præstare extra propriam domum: quando verò debentur ex dispositione hominis, vtputà si alicui in testamento relicta sint, tunc legatarius cohabitationi hæredis adstrictus nō est. & ita distinguit Paul. in d. l. Diuortio in princ. numer. 9 intelligens Text. in l. 4. §. fin. ff. De alim. & cibar. legat. secundùm posteriorem distinctionis casum, & sequitur Barbos. in d. l. 2. in princ. 1. par num. 27. vers. Adde & aliam. &
10 num. sequ. Vnde si testator vxori alimenta relinquat in loco certo præstanda, & mulier in illo honestè manere non possit, alibi præstanda erunt, spreta loci adiectione, vti notant Barthol. per Text. in l. Caio. §. Imperator. num. 2. ff. De alim. & cibar. legat. Bald. in l. 1. num. 9. & 10. Cod. de legat. & Jas. in d. l. Diuortio in princ. numer. 25. in quo summè arbitrium Judicis locum habebit. Alimen- 11
torum verò appellatione veniunt vestimenta, calceamenta, ac habitatio l. Legatum. ff. De adim leg. l. Verbo victus. ff. De verb. signif. Alexan. in l. Si vsufructus §. Dos legata. quam legit cum l. præced num. 5. Digest. ad leg. Falcid. Barthol. Soci. consil. 161. incip. Pro decisione nu 4. vol. 2. Item venit lectus, Barth in dict. l. Legatis in fin. ff. De alim. & cib. leg. Crauet. consil. 199. ad subtilia n. 3. vbi inter alia venire dicit etiā medicinas. Idem Rebuff. de sent prouis. art. 1. Gloss. 4. num 1. & Castr. consil. 437. lib. 2. Vide ad hoc Rol à Valle consil. 22. numer. 1. Cumia in rit. magn. Curia cap. 38. num. 71. cum seq. & quod veniant etiam vestes pretiosæ secundum qualitatem personarum notat Ascan. clem. tract. de patr potest cap. 6. effect. 17. num. 26. omnes etiam medicinales expensæ, vti notat idem Roland. d. consil. 22. num. 3. & 4. volum. 1.
Alimentorum verò modus seu taxatio omnino pendet ex arbitrio Judicis, l. 2 ff Vbi pupill. educ. deb. Angel. consil. 35 . incip. Dominus Gregorius. num. 5. Crauet. consil. 18 . num. 10. & illa præstanda sunt pro modo facultatum, l penult ff. De alim. & cibar. legat Ideoque in illis taxandis debet inspici quantitas patrimonii, vel potius fructuum eiusdem ex quibus debent præstari, qualitas natalium & alia eiusce modi, vti tradit Angel. præcit. loco. nec debet vendi proprietas pro præstandis alimentis, etiamsi in patrimonio esset proprietas alicuius magni valoris, & modici reditus, Paul. & Alexand. in l. Maritum in fin. ff. Solut. matrim. Alexand. consil. 72. incip. Viso processu. numer. 7. vbi multos allegat volum. 5. Illa tamen intelligenda sunt in alimentis titulo lucratiuo debitis, secus si oneroso competant titulo, vt per Alex. d. loc. qui sic limitat in d. l. Maritū debet etiam regionis cōsuetudo in hoc considerari, Anchar. consil. 383. incip. Primo & ante omnia sub fin. n. 7. & dum agitur ad alimentorum taxationem debent illæ circūstantiæ probari ex quibus arbitriū Judicis potest variare, vt per Anchar. præd loco, & Roman. cons. 189. stante primo in princ Expositi- 13
tium autem infantem quis teneatur alere, tradit egregiè Dom. Tessaur. in decis. Pedemont 118 & quis ei succedat, vbi sub finem dicit Ecclesiam ei succedere per Auth. Omnes peregrini. Cod. Communia de success. & sic eam etiam teneri eandem nutrire, secundùm regulam illam vulgarem; Qui sentit commodum, sen-

14 *sentire debet etiam incommodum.* Mater autem quousque teneatur alere liberos diximus suprà.& doctè tradit Dom. Anthon. Tessaur.
15 *decis.Pedemont.3. & d.decis.*211. An autem is qui aliquem tenetur alere, sufficiat si eum curet recipi in hospitali, vel quod ei procu-
16 ret aliquam præbendam, tractat Ioan. Lup. *in repetit. cap. Per vestras.de donat. inter. vir. & vxor.* §. 23. vbi tenet quod sic, si tamen possit in hospitali morari sine dedecore, vti quoque tenet Tessaur. *dict decis* 211.*num.*6.
17 An verò alimenta sint præstanda in domo obligati vel alimentandi, tractant Grammatic. *decis.*101. *num.*507. Capyc. *decis* 24. *numer.*8. Joseph. Ludouic. *decis. Vmbr.* 46. *num.*10. Franc. Marc. *decis.*323.*part.*1. Bertr. *consil.* 183. *lib.*2 *part.*2. vbi dicit quod si testator reliquit alicui alimenta quod hæredes testatoris non potuunt eum cogere ad secum viuendum. Qui præstare debet victum & vestitum debet ea in principio anni, Socin. *consil.decimo, libro primo.* Bertr. *consilio septuagesimo primo,lib.*8. vbi dicit quod vestimenta debent præstari non de anno in annum, nec de mense in mensem, nec de die in diem, sed quando is cui vestimenta relicta sunt eis indiget, *leg. Nec semel.* §. *Si in habitatione. ff. Quand. dies leg. vel fidecom. ced.*
18 Pater verò an teneatur alere filium extra domum, vt in scholis vel militia pro modo facultatum suarum, hic quæri solet; & pro eius quæstionis resolutione quidam respondent, quod sic, ex iusta causa & Iudicis æstimatione, argumento *leg.*1. *Cod. diuortio facto apud quem lib. mora. vel educ.debe.* maximè si filius de voluntate patris cœpit studere, quia tunc pœnitere non potest, quamuis contrà sentire videatur Barth. *in leg. Macedoni. Cod. Ad Senatusconsultum. Macedonian.* Salic. *in leg. Filiæ. Cod. Famil.ercisc.* Gloss. *in leg. Sed Iulianus.* §. *Proinde. ff. De in rem verso.* quam sequitur & commendat Bald. tenens quod pater teneatur ad sumptus factos in studio per filium se inuito, vsque ad quantitatem quam domi esset expensurus, idem tenet Salicet. *in dict. leg. Macedonie* & ita iudicatum fuit in Concilio Flandriæ ad quod tunc temporis Dom. Præs. Martinus dicebat ad hoc optimè facere *dict.* §. *Proinde.* vti ex nonnullis notis Amplissimi Domini Præsidis vander Burcht habui, & id ipsum iudicatum confirmasse supremum Concilium. Pauperi au- 19
tem cum diuite litiganti litis sun ptus suppeditari debent ab aduersario; sicut etiam à marito vxori, secundùm ea quæ tradunt 20
Afflict. *decis.*1... & *decis.*151. Crauett. *consilio* 164. Guid. Pap. *quæst.*56. & Caphal. *consil.*127. *num.*70. *lib.*1. Quando verò per 21
prouisionem decernantur lite pendente tradit Rebuff. *titul. de sentent. prouision. art.*1. *Gloss.*2. *numer.*2. 3. *& seqq.* Francisc. Marc. *decis.*151.*part.*1. vbi tractat, an si posteà succumbat, teneatur ad restitutionem. Ad quod videndus est idem *decis.*150. *p.* 1. & generaliter de his qui pendente lite possint alimenta petere, vide Aufrer. *decis. Tholos.*77. & Ioseph. *decis. Vmbr.* 46. *part.*1. vbi tenet quod dispositio *leg. Si instituta* §. *De inoffic. ff. De inoffic. testam.* extendatur ad omnes & singulas personas cuiuscumque generis de alimentis disceptantes, Afflict. Crauett. & Guid. Pap. *praalleg. loc.* Vide ad Titul. 24. Coler *in tractat. de aliment.* Crauett. *consil.*321. *numer.*1. *&* 5. Menoch. *consil* 62. *vol.* 1. & *de arbitr. iudic. lib.*2. *cent.* 2. *consil.*168. Joannes Baptist. Pontan. *in tractat. de aliment. cap.*8. *num.*5. & ad Titul. 25. eiusque materiam vide Cyn. Barthol. Angel. Castr.& Salic. ibidem Rot. Bononiens. Vezin. Viu. Donat. à Fin. Chæria. *in Syntagm. commun. opinio. lib.*5. *titul.*14. Ioseph. Ludou. *commun. conclus.* 1. Hieron. Marilian. *decis.*99. Ioann. à Garzia *in tractat. de ex pens. cap.*3. *num.*37. Caler. *de aliment. lib.*2.*cap.*2. *num.*10. *&* 5. *lib.*1. vbi 22
tractant de alimentis patri per filium debitis, quodque parentes egeni à liberis diuitibus alendi sunt, & Forcatul. *in Aniar. suo cap.*2.

TITVL. XXVI.

De Concubinis.

DECISIO CXLIV.

SVMMARIA.

1 *Concubinatus & Concubina vnde dicantur.*
2 *Et quæ requirantur ad ea.*
3 *Quo iure prohibitus sit concubinatus.*
4 *Concubinario hærede instituto vel concubina, an fratri vel sorori omissis competat querela inofficiosi testamenti.*
5 *An concubinariis liceat sibi inuicem testamento relinquere.*
6 *Donata à marito concubina an vxor possit repetere.*
7 *Vel saltem ei imputentur in partem.*
8 *An id obtineat etiam in Clericis.*
9 *An in Aduocato.*

LEGES Galliæ & huius patriæ concubinas, quas ex sola animi destinatione æstimari oportere, ait Paul. Iurifcon. *in l. penult. ff. De concubin.* persequuntur. Nec ei qui clauum tenet in Republica (vti tradit Dom. Philib. Bugnion. *in tract. suo leg. abrogat. lib. 1. satyr. 58.* licet concubinam secum habere sine maximo opprobrio & vituperio. Propterea que *l. Concubinam. ff. De concubin.* à nostris non admittitur,
1 nec etiam comprobantur Tituli *ff.* & *Cod. de concub.* quibus tolerantur concubinarii coitus. Aristotel. *lib. 7. politic. cap. 16.* concubitum omnem alterius quàm coniugis censet penitus interdicendum, eumque qui contrà fecerit, grauiter acerbeque puniendum; idq; apud Christianos obtinere extra controuersiam omnem est, etiamsi concubinatus & concubina à simultaneo carnali concubitu dici tradatur, à *con* quod est simul, & *cubo*, vt explicat Bermond. *de public. concubin. verb. Concubinam dimittat. numer. 9.* & sic non quili-
2 bet carnalis coitus concubinam faciat, sed is tantum, vti dictum est, qui destinatò in concubinatum animo & affectu peragatur, interuenientibus subsequentibus, nempe quod res agatur inter solutum & solutam, inter quos matrimonium contrahi liberè possit, & quod vnica sit, & in domo retenta, & proinde secundùm Gloss. *in dict. l. penul. ff. De concubin.* & Barth. ibidem, simul cohabitare debent in eadem domo, Farinac. verò *de delict. carn. quæst. 138. numer. 8. cum sequentib.* & Suid. *tract. de alim. tit. 1. quæst. 9. numer. 10.* nonnulla alia requisita adducunt, inter quæ prædicta præcipua sunt, & maximè animi affectus attendendus erit ad discernendum an concubina sit, & per consequens an filii ex ea suscepti naturales sint: soli enim qui ex concubina suscipiuntur de iure naturales dicuntur, vti tradit Speculat. *lib. 4. de success. ab intestat. §. 1. vers. Nunc de naturalium num. 17.* Idque secundùm ius ciuile; nam secundùm Pontificium generaliter omnes qui nascuntur ex soluto & soluta inter quos matrimonium consistere potest, naturales censentur, & per subsequens inter eorum parentes matrimonium efficiuntur legitimi. Et prædictus concubinatus iure Pontificio prohibitus est; & si de iure ciuili antiquiori asseratur 3
permitti, vti fusè docet Palæot. *in suo tract. de noth. & spur. ca. 12. & praced.* ac Farinac. *dict. quæstion. 138. numer. 29. cum duobus sequentib.* vbi quod ad ius ciuile attinet, communes inuicem contrarias adducit, & ante eum Jul. Clar. *in § Fornicatio.* Vnde liquet & Gregorio Tholos. *syntagm. iur lib. 10. cap. 1. numer. 7. & 8.* nec non Menoch. *de arbitr. Iudic. cent. 5. cas. 418. numer. 14. cum duobus sequentib.* concubinariam commixtionem diuino & humano iure prohibitam ac damnatam fuisse, Clar. *in dict. § Fornicatio numer. 8 vers. De iure autem canonico.* de quo sacrum Concilium Tridentinum *sess. 24. de reformat. matrimon. cap. 8.* Ac proinde licet simplex ac propriè sumptus concubinatus iure ciuili punibilis non sit, tamen quia honestati contrarius est, & bonos mores apertè offendit, negari non potest, quod turpis sit, & quod apud bonos grauesque viros concubinarij malè audiant, turpitudinisque notam incurrant: & ob id vocentur turpes personæ ab Aymone *consil. 229. in princ.* Et exinde infert ad inofficiosi testamenti querelam ad- 4
mitti fratrem & sororem ex vtroque latere, vel etiam ex paterno tantum, si quando tales turpes personæ, concubinarii videlicet, hæredes instituuntur, omisso fratre aut sorore, *l. Fratres aut sorores. Cod. De inoffic. testam.* Idem Aymo *dict. consil. 229. numer. 12.* & Lancel. Gal. *de statut. quæstion. 2. numer. 16. part. 1.* Idque maximè obtinet in manifestis concubinariis, vt tradit Bermond. *de public. concubinar. in rubr. verb. Publicis concubinariis. numer. 1. & sequentib.* Illi enim turpibus personis annumerandi sunt in proposito casu de inofficiosi testamenti querela fratri competente: ad quam satis est hæredem scriptum turpem esse vel leuis notæ macula aspersum, etiamsi infamis iure non sit, & ita censuisse memini Concilium Dolanum dum

dum Dolæ essem, quod etiam obtinere debet, tam vbi ab alio, quàm vbi alter ab altero, fratres & sorores habente, instituuntur; in vtroque enim casu fratres inofficiosi testamenti aduersus scriptum hæredem habebit, dummodo simili nota non laboret, iuxta Gl. *in d.l.Fratres.verb.Infami.* per *l.In arenam.Cod.*
5 *De inoffic. testam.* Regulariter enim & si testamentaria institutio concubinariis prohibita non sit, & legata & fideicommissa relinquere sibi inuicem possint, & inter viuos donare, tamen in prædicto casu obtinere, maximè in concubinario marito qui concubinæ suæ vel potius pellici aliquid relinquit, alienat
6 vel donat. Vnde cùm bona vel lucra constante matrimonio quæsita communicantur ex forma Statuti, quæritur an eadem focariis vel concubinis relicta vel donata, ab vxore repeti possint, vel in partem ipsius imputentur, sicque pro medietate sua res relictas vel donatas reuocare possit, Palat. *in repetit. rubr.de donat.int.vir.& vxor.* §.66. *num.*29. & Roder.Suar. *l.1.tit.De las ganancias.lib.3 fori. num.*52. *& seqq.* censeant posse repetere, aut imputare; quamuis alii contrariam sententiam probent; magis tamen communis videtur.
7 Quam sequitur Christoph. *de Paez in scholiis ad leg styl.l.*205.*schol. vn.nu.*3. & Barbos. *in l.1. p.1.num.*40. *vers. Quoad maritum autem. cum duobus seqq. ff. Solut.matrimon.* Mulieri enim damnum quamuis alienatione illatum in portione sua resarciendum venit ex parte mariti, & si mariti pars non sit soluendo, vtilis ei cõpetet rei vendicatio pro parte sua. Quod præsertim in mulieribus speciale est, & obtinere debet, vt concubinis suis seu focariis donare non possint, *l.2.C.De donat.int. vir.& vxor.* neque in testamento relinquere illis possint *d.l.Miles ita.§.Mulier.* Gl.ibidem *l.Mulierem. ff.De his quibus vt indign.* & vtrobique Barth.& Paul. *in d.l.Donationes.ff.De don.*
8 *num.*2. Id etiam locum habere in clericis tanquam militibus cœlestis militiæ nonnulli existimant, & ideò tanquam ab indigna auferenda esse, vti à milite relicta *l. Mulierem.*
9 *ff.De his quibus vt indign.* idque etiam dicendũ esse in relictis concubinæ ab Aduocato, etiamsi id non sine dubio & controuersia sit. Vide ad hunc Tit.Clar.& Jachard, *recept.sentent.§.Fornicatio.* Cap.Tholosan.*q.*141.Soar. Fichard. Bellacomb. *in syntagm.commun.opin. lib.*5.*tit.*15.Card.Palæot. *in tractat. de noth. & spur.*& Bermund.Chaueron. *in tractat.de publ. concubin.*

TITVL. XXVII.

De naturalibus liberis & matribus eorum, & ex quibus causis iusti efficiantur.

DECISIO CXLV.

SVMMARIA.

1 *Qui vocentur naturales liberi, & quasi.* Et *num.*3.4.
2 *Quósve pater vel mater naturales instituere possit, vel non.* Et *num.* 5.6.7.9.
3 *Et in quota parte.* Et *num.*12.13.15.
4 *Ius ciuile non probare concubinatum, licet naturales sint ex eo suscepti.*
5 *Nullis existentibus legitimis an ex asse hæredes instituti possint naturales.*
6 *Quomodo naturales à spuriis differant.* Et *num.* 16.17.
7 *Et an legitimari possint.* Et *nu.*17.18.21. 27.
8 *Quibusve spurii succedere possint.* Et *num.*8. 9.10.11.12.
9 *Triplex filiorum genus.* Et *num.*24.
14 *Filiorum appellatione quando nepotes comprehendantur.*
18 *Quis modus legitimationis exoleuerit.*
20 *An legitimatio fieri possit per rescriptum in praiudicium legitimorum.* Et *nu.* 22. 23.
21 *Qui efficiantur naturales legitimi per subsequens matrimonium, vel aliter.* Et *num.*22. 23.
24 *Et in quibus illi succedant.*
25 *Et an in feudis, & prærogatiua.* Et *num.*39. 40.
26 *Rescripta Principis concessa intelliguntur saluo iure tertii.* Et *num.*27.
28 *Quibus modis adhuc legitimatio fiat.*
29 *Clausula illa, dummodo de voluntate eorum processerit legitima, quid operetur.*
30 *Quidve ea, sine præiudicio ab intestato venientium, operetur.*
31 *Naturales subsequens matrimonium fieri legitimos modo hic allegato & successionis capaces.*
32 *Et iam cum impari contractum.* Et *nu.*33. *& seqq.*
38 *Legitimatio talis etiam in articulo mortis facta habet vim impediendi fideicommissum.*
41 *Legitimatus an excludat feminas stante Statuto, quod existentibus masculis femina non succedant.*
42 *An princeps laicus possit legitimare alterius subditum, & an clerici filium.*

OLIM

CVM naturales proueniant ex concubinis, rectè subditur hic Titulus, vnde animaduertendum venit non necessariò sequi: Is non est natus ex iusta vxore qualem leges requirunt; ergo illegitimus est; nam sunt nonnulli ex concubitu profecti qui lege ciuili nec receptus nec damnatus est, qualis est concubinarius, qui vti legitimi appellari non possunt, sic nec illegitimorum nomen iure merentur *leg.* 3. &
1 ibi Barth. *de concub.* Sunt enim inter vtrosque medij, dicunturque naturales tanquam secundùm ius naturale editi, & nullo iuris adminiculo muniti §. *Naturales. Auth. Quib. mod.*
2 *natur. effic. legit.* Et hos naturalis pater non potest testamento instituere hæredes, si liberos habeat legitimos, vel vxorem, nisi in v-
3 nam vnciam, hoc est, duodecimam partem hæreditatis suæ, quarum capient naturales liberi vnà cum matre sua concubina; & si sola concubina sit superstes, instituere eam potest pater naturalis tantum in sex vnciam, *l.* 2. *C. hoc tit.* Ex talibus igitur concubinis quæ matrum familiàs speciem quandam retinere videntur, naturales filij suscipi solent, quos
4 Cardin. Palæott. *in suo tract. de noth. spur. fil. c.* 11. *num.* 6. docet secundùm Imperatorum placita iure illo primæuo veros fortè & iustos filios habitos fuisse, sed hodie tales dici non posse, quia leges scriptæ quæ primæ legitimos & illegitimos agnouerunt, multa ad matrimonium, præter illam simplicem procreandi cupiditatem, solam ante eas consideratam, addidere, legitimosque illos tantū appellauere qui ex arctiori quodam multoque validiori (vti anteà dixerat) nexu essent concepti, hoc est, coniugio: illegitimos verò qui ex concubitu contra iuris præcepta inito orti essent, & tertium post genus inter illos veluti medium, quod naturalium dixere, qui nec lege probati nec damnati essent, sed quasi per dissimulationem permissi, & in pristino statu vti oriuntur, relicti, & sic concubinatum sumpsisse nomen per leges, non quod legitimus is verè habeatur, sed quia extra pœnam legis sit, & iuri non contrarius, vti respondit Bald. *cons.* 457. *in* 5. Et licet controuertatur inter Doctores an is de iure ciuili sit prohibitus; existimat tamen Iul. Clar. *in* §. *Fornicatio num* 7. in puncto iuris veriorem esse sententiam, quod concubinatus non sit de iure ciuili prohibitus, atque ita dicit seruari de consuetudine, & proptereà subdit quod in iudicando ab ea non sit discedendum, licet de iure canonico prohibitus sit, puniaturque laicus arbitrio iudicis, & clericus pri-
5 uandus sit beneficio. Quamuis Imperator Iustinianus in *l. Si qua illustris. C. Ad Orficiah.* sanciuerit spurios illustrium fœminarum, legitimis earundem liberis existentibus, nihil ab illis capere posse, neque ex testamento, neque ab intestato, neque ex liberalitate inter viuos habita; cum communi tamen dicendum est spurios, quando ex punibili coitu suscepti non sunt, maternæ successionis capaces esse, & vnà cum legitimis, matribus succedere, secundùm §. *Nouissimè.* iuncta Gl. ibi, *verb. hæreditatem, Institut. de Senatusconsulto Orfician. l. Hac parte. vers. Itaque. l. Modestinus. ff. Vnde cognati. l.* 1. §. *Sed & vulgò quæsiti. ff. Ad Senatusconsultum Tertullian.* Gloss. *in* §. *Vulgo quæsitos. verb. Itaq; omnibus. Institut. de success. cognat.* & *in d. l. Si qua illustris. verb. Cum legitimis*, vbi
& in *d.* §. *Nouissimè. verb. Admitti*; hoc intelligit 6
in spurijs qui ex coitu punibili non sunt; nam qui ex tali sunt etiam ad maternam hæredita-
tem insuccessibiles sunt. Et idcircò nati ex 7
damnato coitu non possunt legitimari, nec per subsequens matrimonium, nec per rescriptum principis secundùm Ant. Fabr. *hoc tit. defi.* 5. Sic enim fieret quod multi spe obtinendæ aliquando talis legitimationis, inuitarentur interim ad delinquendum, arg *l.* 1. *Cod. hoc tit.* Hoc autem ius successionis spurijs cōpetens in bonis matris, quando ex non punibili coitu suscepti sunt limitauit Imperator Iustin. in *d. l. Si qua illustris. C. Ad Orfic.* in illis quorum mater illustris est, & liberi legitimi supersunt, vt cum illis spurij, etsi ex punibili coitu suscepti non sint, succedere nequeant. Cagnol. *in d. l. Si qua illustris num.* 43. De spurijs verò cum transuersalibus successione inter Doctores controuerti solet; nam certum est inter omnes, spurium transuersalibus ex latere materno ab intestato succedere, & illos illi secundùm proximitatis gradum & ordinem, Caccialup. *in d. l. Si qua illustris. num.* 74. *vers. Secundo casu.* quando ex non punibili coitu susceptus est, sed quando susceptus ex punibili, controuersia est, an quemadmodum matri succedere nequit, iuxta communem, nec mater illi; ita neque inter eum & transuersales ex parte matris, successio vnde cognata detur, vti eam fusè tractat Caccialup. *in d. l. Si qua illustris conclus.* 9 *num.* 79. & *seq.* iuxta Textum quem in his dumtaxat, non verò in illis intelligit, *in Auth. Quib. mod. natural. effic. sui.* §. *fin collat.* 7. idem tenuit Gloss. *in Auth. Ex complexu. verb. Paterna. C. De incest. nupt.* quas tres glossas magistrales vocat Bermond. *de public. concubin. verb. Qui etiam filios ex tali concubinatu procreatos num.* 75. *vers. Si verò spurius.* vbi hoc ipsum tradit & exemplificat, & Ludou. de Sard. *tract. de natur. liber.* 3. *p.* §. *De success. spurior. n.* 3. & Palæott. *de noth. & spur. c.* 41. *n.* 3. tradunt ab omnibus eandem opinionem esse receptam, & Couar. id ipsum confirmat *de*
sponsal. 2. *p. c.* 8. §. 5. *conclus.* 3. *n.* 15. & adeò ma- 8
ternæ successionis spurios capaces esse, quando suscepti sunt ex tali coitu, qui accusari nō potest,

potest, quod non solum ex testamento sed ab intestato succedere possint pariter cum legitimis si extent, secundùm communem Doctorum sententiam, de quà Caccialup. *in repetit. d. l. Si qua illustris num. penult.* & Palæot. *in d. ca. 41 num. 3. vers. Quod si.* sed etiam mater eos instituere in legitima teneatur, sic quod aliàs sine causa exhæredati vel præteriti per inofficiosi testamenti querelam testamentū rumpere possint, per *l. Si suspecta. verb. De inofficioso. ff. De inoffic. testam.* & ibi Gloss. & communiter scribentes, vti latiùs etiam tradidi *volum. 1. decis. 198. & 309.* Idque etiam
9 locum habere in successione aui materni vel auiæ maternæ, qua spurius matris illustris illis succedit, cùm spurius maternæ successionis capax proponatur, & sic etiam auitæ ex parte matris, cuius personam repræsentat capax censeri debet, quamuis auia legitimam sobolem reliquisset, siue ex se, siue ex filio,
10 aliáve filia susceptam. Inter spurium verò & collaterales illius ex parte patris, testamētaria non solum successio admittitur, sed etiam à paternis auis spurius nepos institui potest, eo modo quo potest extraneus, cui testamenti factio inest, secundùm Ludouic. de Sard. *tract. de natur. liber. 3. par. §. De success. spurior. num. 1* & Palæot. *de noth. & spur. c. 53 in fi.*
11 vti prius quoque dictum fuit. Et an appellatione filii naturalis, vt matri illustri succedat vnà cum legitima sobole, intelligatur is qui ex concubina susceptus est, quæritur ob Cagnoli opinionem, & existimo non solum naturalem, sed etiam spurium natum ex non punibili coitu vnà cum legitima sobole succedere debere, cùm matri succedant nedum naturales, qui ad maternam successionem; tam ex testamento, quam ab intestato veniunt; nihil prorsus enim à legitimis differunt, de quo Palæot. *de noth. & spur. c. 38. n. 6.* sed spurii etiam qui non sunt ex punibili coitu Jure autem communi nouiore naturales filii licet patri ab intestato succedant in duabus vnciis (vti diximus) quando legitima proles non extat, secundùm *Auth. Quib. mod. natural. § Si quis autem defunctus collat. 7.* secūdùm eumdem Palæot. *dict. cap. 38. numer. 5.* Antiquo verò iure à paterna successione prorsus repellebantur, Glos. Brath. & alii *in l.*
12 *Humanitatis. C. De natur. liber.* Circa testamētariam tamen dispositionē vel successionem iure communi pater, cui legitima soboles extat, potest in testamento suo naturalibus filiis vnam vnciam relinquere, vti dictū fuit, per *l. 2. C. De natural. liber.* Sed vbi legitima proles non existit, tunc iure communi pater, si ascendentes habeat, legitima illis derelicta, reliquam bonorum suorum partem naturalibus liberis relinquendi licentiam habet; quod si nec ascendentes, quibus legitimam debeat, habuerit, in vniuersa hæreditate naturales instituere potest, *d. Auth. Quib. mod. natur. §. Si verò filios.* & *§. Si verò habuerint.* & *Auth. Licet. C. De natural. liber.* Quod dicitur 13
in filiis naturalibus, extenditur etiam ad nepotes naturales aut legitimos ex filio naturali natos, & sic appellatione filiorū nepotes intelliguntur, per Text. *in l. fin. vers. Ea enim. C. hoc tit.* vbi Justinianus, etsi tradat nepotes naturales, cùm proles legitima non exstat, melioris condicionis esse, secundùm veteres leges, ad auitam successionem, quam filios ad paternam, & loquatur de successione testati, tamen illa subsistente in naturalibus filiis statutum, ad nepotes extendit, id est, vt vnam tantum vnciam ex testamento aui, cui supersunt liberi legitimi, accipere possint, secundùm dispositionem Textus *in l. 2. Cod. hoc tit.* vti tradit Ludou. de Sard. *in d. §. De success. natural. num. 3.* Et quando filiorum 14
appellatione nepotes comprehendantur latissimè agit Peregrin. *de fideicom. artic. 22. num. 44. cum multis sequentib.* & Surd. *tract. de aliment. tit. 9. quæstion. 36. numer 8.* Et ita qui- 15
dem naturales ex testamento succedunt, sed ab intestato nullis liberis legitimis extantibus duas vncias tantum capere possunt ex hæreditate patris naturalis, *dict. Authent. Licet §. Ab intestato.* Cæterum si legitimi liberi exi- 16
stant, nihil capere possunt, sed tamen à legitimis liberis hæredibus boni viri arbitrio ali debent, *dict. Nouell. 89.* & hoc casu melioris sunt condicionis naturales liberi quàm spurii, hoc est, ex damnato coitu nati, vt ex adulterio, vel ex muliere cum qua lex prohibet contrahi matrimonium, qui ne ali quidem iure ciuili debent, *dict. Nouell. constitut. 89.* & *Authent. Licet in fin.* Deinde in alio et- 17
iàm sunt melioris condicionis naturales liberi, quàm spurii, quia naturales multis modis legitimi fieri possunt, vti habetur *in 2. p.* huius Tituli, vtpote primò si naturalis filius à patre Curiæ detur, vel filia naturali Curiali in matrimonium collocetur; nam quia munus Curialium erat durum, ad quos inter cætera pertinebat exactio pecuniæ publicæ, *l. Messi 7. infr. de exactor. tribut. lib. 10.* plerique idipsum detractabant, & ob id Imperatores vt non desereretur Curiale hoc munus, inuitabant naturales liberos præmio legitimationis, *l. 3. cod.* ex qua legitimatione idem ius consequebantur in bona patris naturalis quod habent legitimi; non tamen in bona agnatorum vel cognatorum, *l. 9. Cod. hoc tit.* qui modus legitimationis mutata Republica 18
exoleuit, Donel. *2. com. c. 2.* & Berchol. *in tract. de .... num. 199.* vnde disputatur, an exemplo illius legitimationis quæ hodie non obserua-

seruatur, naturales & spurij sese Imperatoris, Præsidis prouinciæ, vel etiam patriæ Reipub. seruitio offerentes, legitimi fiant licet negandum videatur, cum in his causa ob quam oblati Curiæ legitimi fiebant, cesset: ergo & ipsum beneficium, Donel.2. *comm. d.cap.*21. affirmat tamen Couar. *in epito.de sponsal.par.*2. *cap.*8.§.7.*num.*4. Schneid. *inst.de patr.pot.n.*16. & Doctores *in* §.*fi.inst.de nupt.* Secundò per subsequens matrimonium inter patrem naturalem & concubinam, naturales ante matrimonium nati legitimantur, *leg. Diui* 5. *eod.* idque siue legitimi alij nascantur siue non, *leg.Nuper* 11. *eod.* sed hoc ita si instrumenta nuptialia fuerint confecta ex Iustiniani constitutione *leg.Cum quis* 10. *Cod.eod.* Sed iure Pontificio non habetur ratio instrumentorum nuptialium *cap.Tanta.Ext.Qui fil.sint legit.* nam citra eorum interuentum secundùm ius Canonicum & vsum, matrimonium valet & legitimatio effectum hodie habebit, Gloss. *in cap.*30.*quæst.*5. Wesemb. *in* §. *fi. instit.de nupt.* & *in cons.*44.*num.*44.*part.*1. Dec. *cons.*155. & Fachin. *lib.*3.*controu. cap.*51.

19 Tertiò naturales fiunt legitimi per rescriptum Principis, *Nouell. constitut. octuagesima nona.* vnde sumpta est *Authent. Præterea.* & *Auth.Item eod.* Nam quando naturales vel spurij à Principe per rescriptum legitimantur, vel in legitimorum numerum coaptantur, à legitimis nihil differunt, *Paragrapho, Sit igitur. Authent. Quib. mod. natur. legitim.*

20 Quapropter quæritur an filius naturalis possit legitimari in præiudicium naturalium & legitimorum, adeò quòd pater non solum eos possit instituere, sed ipsi simul cum legitimis ab intestato æquè succedant. Et posse tradunt Doctores *in dict. Paragrapho, Sit igitur per leg.Si te parens.* & ibi Bald. *Cod. De suis & legitim.* Quod adeò verum esse censet Cardinal. Pallæott. *in dict.tract. de noth spur. fil.cap.*45.*numero decimo tertio*, vt & si pater spurium instituerit, eoque viuente idem ad legitimorum iura peruenerit, institutio illa omni tempore valida habeatur, ac si ab initio iustis natalibus fuisset restitutus, quod frequentissimè proditum esse ibidem refert, & tradit Immol. *in l.Si alienum.Paragrapho, In extraneis de hæred. instituend.* Alexand. §. *Instituens*. Ias. *Paragrapho, Et quid si tantum numero octuagesimo septimo*, non enim subiacet hoc Catonianæ regulæ, vt quæ ad nouas leges non pertinet, *leg. fin.* vbi Barth. *in fin.de re iudic.* & Bald. *in leg.fin.Cod. Vnde legitimi. numero vigesimo sexto.* Sed si agatur de legitimatis simpliciter per rescriptum, tunc sub rescripto Principis intelligitur clausula, saluo iure tertij. Ideoque non sine controuersia est an per rescriptum naturales & spurij possint legitimari in præiudicium liberorum naturalium, & legitimorum, quia plana satis esse videtur conclusio, naturalem filium viuo atque consentiente patre iustis deficientibus liberis, à Principe legitimari posse, *Nouell. Quib.mod.natur.fil.effic. legit.cap.*2. ibi: *si quis sanè non habens filios legitimos; naturales autem tantummodo.* cui concordat *Nouell. Quib. mod. natur. effic. sui cap.*3. Vera tamen 21
propriaque etiam confertur legitimatio secundùm Marc. Anton. Peregr. *de fideicomm. art.*23.*num.*36. & *consil* 4 *num.*22.*lib.*1. Et ea quoque fieri potest in præiudicium legitimorum agnatorumque cùm princeps personam natalibus restituit, maculamque natiuitatis abstergit ad instantiā parentis de cuius successione agitur. Surd. *consil.*453. *n.*29. Gayl *practic. obseru.lib.*2. *obseru.* 142. *num.*1. quia (vti ibidem inquit Gayl) hoc casu in legitimatione filij naturalis patris interesse principaliter consideratur, & sic si nullo fideicommissi onere subiecta sint bona pro arbitrio exclusis collateralibus, disponere potest de suis bonis, idque potissimùm procedit in legitimatione filij naturalis facta post mortem matris eiusdem, vti idem Gayl subdit ibidem *n.*3. Nam ea adhuc superstite, siquidem talis sit mulier cum qua matrimonium licitè contrahi queat, legitimatio facta non subsisteret, sed per hæredes ab intestato iure subuerti posset, cùm in potestate sua tunc sit filium naturalem per subsequens matrimonium legitimare. At an legitimatio 22
filij naturalis fieri possit existentibus liberis legitimis & naturalibus, maior dubitatio est. Pro cuius resolutione idem Gayl *n.*7. censet distinguendum, vtrum pater in libello supplici liberorum naturalium & legitimorum mentionem fecerit, an verò eos silentio prætererit; nam primo casu ex communi Doctorum opinione censet valere legitimationem à Principe factam cùm clausula, Non obstante, vel, De plenitudine potestatis, in præiudicium legitimorum & naturalium, Ias. *in d.l.*1. §. *Hoc autem.* & §. *Et quid si tantum*, in *l.Gallus. ff De liber. & posthum. num.*96. vbi communem dicit, & Castrens. ibidem *n.*20. & Alex. *cons.*187.*vol.*5 *n.*16. Licet hoc à nonnullis (vti ibidem subdit Gayl) in controuersiam vocetur, eo quod filijs legitimis iure diuino hæreditas debeatur cui Princeps derogare non posset, vti prolixè Ias. *in d* §. *Et quid si tantum.* & Alex. *d.consil.*187. *num.*4. Quod autem non videatur posse fieri legitimatio per Principis rescriptum in præiudicium liberorum legitimorum, etsi in præiudicium agnatorum fieri possit, censuit in iudicando supremus Senatus Mechliniensis 23. Decembris anno 1606. inter Comitem Ernestum de Mansfelt filium naturalem legitimatum defuncti Principis ex vna, & Renatum

tum de Chalon & consortes ex alia, dum idem Ernestus vellet se fundare hæredem, simplicem prædefuncti Illustriss. Domini Comitis de Mansfelt sui patris & sic excludere dictum Chalon fundatem se hæredem illius sub beneficio Inuentarij per ea quæ anteà & infrà tradidi, & dicit Bellon. *consil.* 2. *nu.* 3. & Couar. *de matrim. p.* 2. *c.* 8. §. 9. *n.* 81. succubuit enim dictus Ernestus & per sententiam dictæ Curiæ solum appellatur filius naturalis, & ita habita fuit legitimatio pro nulla, respectu legitimorum iuxta *Auth. Prætereà hoc tit.* quoad successionem patris. Retenta verò communi opinione pater facta legitimatione, non poterit filio naturali legitimato plus relinquere, quàm vni legitimorum iustis ex nuptijs susceptorũ, per Textum singularem in §. *Et quoniam.* ibi *Vt non amplius. Auth. Quib. mod. natur. effic. sui.* Gayl *d. obseru. n.* 9. Secundo autem casu quando legitimatorum facta est mentio, legitimationem tanquam subreptitiam non valere, tradit idem Gayl *n.* 10. *& seq.* eamque odiosam esse extantibus legitimis & naturalibus, & à iure reprobatam, cùm fieri non solet nisi in defectum naturalium & legitimorum, iuxta Textum *in* §. *Si quis verò non habens filios. Auth. Quibus mod. natur. effic. legit.* Et proinde vt valeat, censet eorundem naturalium & legitimorum citationem & consensum requiri, per Textum *in l. Nam ita Diuus ff. De adoption.* & Bald. ibidem. Cuius & Domini Gayl priorem sententiam veriorẽ & æquiorem esse, tradit Peregr. *de fideicõmiss. art.* 23. *num.* 31. permultos citat id ipsum tenentes, & testatur se quandoque vidisse eandem receptam in iudicijs. Posteriorem verò sententiam limitat idem Peregr. in casu quo Princeps aliter exprimendo in rescripto legitima-
24 tionis ordinasset. Suprà indicaui triplex esse filiorum genus, de quibus etiam agit Cardin. Palæott. *in pracit. tract. suo de noth. spur. fil. c.* 11. *nu.* 7. Legitimatus verò simpliciter rescripto. in feudo succedere non debet per
25 Textum §. *Naturales, si de feud. defunct. controu. sit.* Gayl *præalleg. obseru.* 142. *nu.* 12. Id enim disertis verbis in legitimationis rescripto vel priuilegio exprimi debet, idque ita iudica-
26 tum fuisse asserit Mynsing. *in Sacro Camerali Iudicio obseru.* 42. *cent.* 5. Rescripta enim Principis concessa intelliguntur, vti dictum fuit, sub clausula: *saluo iure tertij.* Menoch. *consil.* 202. *n.* 162. *& seqq.* & in dubio subintelligitur quasi adscripta esset, idem Menoch. *consil.* 799. & ob id licet clausula *motu proprio* inserta sit rescripto, tamen adhuc id ipsum sic interpretandum venit, ne iniuria tertio inferatur, vti resolutum fuisse refert Anthon. Fab. *de sacros. Eccles. definit.* 22. *repetita tit. de diuers. rescript. definit.* 1. & idcircò ex *Auth. Prætereà.* notandum videtur quod per huiusmodi legitimationem non fiet præiudicium 27
filijs legitimè natis in successione, Mynsing. *cent.* 1. *obseru.* 35. Sed illinc consequitur, legitimatum ex rescripto Principis. effectum, vt Princeps, ad quem illegitimorum sine liberis morientium bona pertinerent, ab illorum successione sit exclusus, vti asserit Chassan. *ad consuet. Burgund. tit. Des successions des bastards. vers. In alijs verò.* Imbert. *in Enchirid. in verb. Legitimatio in fi.* sic quod ipse de ijs per testamentum disponere possit, vti tradunt 28
præallegati locis citatis. Quibus verò modis hodie legitimatio adhuc fiat, & de eius effectu, quodque verè efficiantur de familia primæ agnationis, præsertim si de eorũ consensu legitimati sint, tradit Schurf. *consil.* 2. *cent.* 1. Quo fit vt quamuis legitimatus non succedat agnatis, ipsi tamen agnati illi succedent ab intestato mortuo, tanquam legitimi hæredes eius, vti decidit Curia Parisiensis a- 29
pud Charond. *lib.* 3. *resp.* 85. Ex dicta *Auth. Prætereà.* & *l. Nuper.* notandum quoque venit, quod cùm in rescripto legitimationis adijcitur, vt sic legitimatus ad successionem parentum & consanguineorum suorum, & aliorum quorumlibet ex testamento & ab intestato possit admitti, dummodò de eorum voluntate processerit legitimatio; non eò pertinere hanc clausulam, quasi consanguineorũ consensus sit necessarius, vt parenti impetranti legitimationem succedant, sed vt admittantur ad hæreditatem consanguineorum de quorum successione agitur: nam vt ad parentis successionẽ perueniant ipsius solius consensus sufficit, vti pluribus Curiæ Parisiensis arrestis iudicatum fuisse probant, Imbert. *in Enchirid. in verb. Legitimatio.* & ibi eiusdem Additionator, Pap. *lib.* 5. *tit.* 5. *arr. vlt.* & Chassan. *ad consuetud. Burgund. tit. des success. des bastards.* §. 5. *nu.* 25. ac ita vsu fori receptum esse tradit Chopin. *lib.* 3. *de priuileg. rustic. c.* 9. idem etiam aliàs censuit supremum Concilium Mechliniense. Et de 30
clausula legitimationibus inseri solita (*citra præiudicium venientiũ ab intestato*) & quod per eam non censeantur agnati vel cognati præferri legitimato, videndus Menoch. *consil.* 19. *nu.* 26. *vol.* 5. qui illorum sententiam eleganter improbat, quidquid alij in contrarium censeant. Ex *l.* verò 5. 10. *& subseq.* elicitur, 31
traditurque à Doctoribus id quo dicitur liberos naturales per subsequens matrimonium fieri legitimos, intelligendum de matrimonio legitimo, hoc est, quod ab Ecclesia fuit comprobatum, & in ea publicatum, secundùm ea quæ tradunt Fab. *in* §. *fin. Institut. de nupt.* Hostiens. *in summ. Extr. Qui*

Hhh *fil.*

fil. sint legit. nam ante publicationem dicuntur esse matrimonia clandestina, contubernia, adulteria, stupra, & fornicationes *c.* 1. *&* 2. *Extra. De clandest. desponsat.* licet in foro conscientiæ valere censeat Bero. *quæst.* 107. Vt autem legitimatio ex subsequenti matrimonio validè fiat subsistatque, consideranda videntur hæc quinque requisita secundùm nonnullorum opinionem. Primò æqualitas condicionis. Secundò, quod ex concubina, non alia suscepti fuerint. Tertiò, quòd dotalia instrumenta confecta fuerint. Quartò, quod conceptionis tempore matrimonium inter eos consistere potuerit, vel saltem tempore partus. Quintò consensus legitimandorum liberorum, de quo Fachin. *lib.* 3 *controu. c.* 54. quæ omnia hodie non requiruntur; æqualitas enim condicionis hodiernis temporibus non est necessaria legitimationi

32 per subsequens matrimonium. Impares enim matrimonio subsequenti se iungere possunt, vti tradit Andr. Fachin. *lib. controu.* 3. *c.* 53. & Cacheran. *decis. Pedemont.* 154. vbi asserit Senatum iuxta eandem opinionem iudicasse, Marc. Anthon. Peregr. quoque *in tractat. de fideicom. art.* 24. & Menoch. *consil.* 18. probant disparem condicionem matrimonio ineundo non esse nocumēto, quod etiam probat Dom. Gayl *obseru.* 141. *lib.* 2. *num.* 3. eamque sententiam non solum veriorem sed etiam receptiorum asserunt, vti etiam Ioseph. Ludouic. *conclus.* 26. *n.* 11. id comprobat: Licet contrarium alij multi à Gabriel. Roma. citati *lib. sentent.* 6. *tit. de legitim. conclus.* 1. *nu.* 52. teneant, qui videntur proinde conciliandi. Vt prior opinio ob-

33 tineat quoad validitatem matrimonij, posterior ad deferendas successiones, aliosque iuris ciuilis effectus, vt proinde teneat quidem matrimoniū, effectus tamen iuris ciuilis non cōferat prolibus legitimatis, vti id ipsum tradit Fernand. Vasq. *lib. controu.* 3. *c.* 41. vbi sub finē inquit, valeat matrimonium quoad substantiam matrimonij, & quoad effectus, & dona quæ quosue lex canonica accommodauit, non quoad dona & effectus quos lex ciuilis ei dedit; hos enim hoc casu ei vt adimere possit par est, & ob id existimat Hostiens. in *c. Tanto. Qui fil. sint legit.* legitimos aspirare posse in terris Imperij ad successionem: Contrà verò & quoad fidecommissa relicta, (nisi testatoris mens obstiterit) admittitur, ac si verè à principio legitimo matrimonio cōceptus susceptusq; fuisset, secundū ea quæ tradit Osasc. *Pedemont. decis.* 154. Et sic negatiua opinio æqualitatem respuens extendi potest, vt cum suscepti ex meretrice, subsequenti matrimonio legitimitatem consequuntur, non requiri matrem necessariò fuisse in forma concubinatus in domo retentam, vt sic legitimādi liberi debeant esse naturales, vti innuit Dom. Gayl *præcit. obseru. nu.* 3. ac proinde non opus esse videtur secundum requisitum, licet de iure ciuili id videatur necessariū, sed sufficere quod eam in suo contubernio copulauerit, *Institut. de hæredit. quæ ab intesta. defer.* § *fin.* ibi, *sed ad quam pater consuetudinem habuerat*, vti scribit Peregr. 34
de fideicom. art. 24 *nu.* 52. Pro quorum dissidentium conciliatione Gabriel. *lib. sent.* 6. *tit. legitimat. concl.* 1. *nu.* 56. dicit quod prior iuxta ius Pontificium, posterior secundùm Cæsareum procedat; & ideò inquit idē Gabriel. *in materia successionum*, in qua attenditur ius ciuile, prior opinio non seruaretur, vt proinde eiusmodi legitimati successionum incapaces videantur. Sed è contrà, quod licet extra concubinatum suscepti essent, capaces sint, asserit Peregr. *d. artic.* 24. *sub fin. nu.* 53. Quamuis autem dictum fuerit in- 35
strumentum dotale requiri vt legitimatio prolis per subsequens matrimonium fiat; tamen sunt alij qui arbitrantur, nec quo ad effectus iuris ciuilis successionis scilicet, dotalia eiusmodi instrumenta necessaria esse, quia Imperiales Constitutiones iure canonico abrogatæ cēsentur, prout dixi suprà, & tradūt Peregr. *in d. tract. de fideicom. art.* 24. *num.* 55. & Fachin. *lib. controu.* 3 *c.* 51. & vterq; eorum allegat Tessaur. *decis.* 83. vbi *n.* 1. asserit bis ita secundùm eam iudicatum fuisse in Senatu Pedemontano, quod comprobare videntur Valent. Forster. *de success. lib.* 6. *c.* 21. *nu.* 7. Hieron. Schurf. *consil.* 1. *num.* 15. *cent.* 1. & Mantua *de coniectur. vltim. volunt. lib.* 11. *tit.* 12. in examinatione tertij requisiti *vers. Sed contrariam opinionem*. nec non Franc. Viu. *decis. Neapolit.* 519. *numer.* 21. In feudis autem, & in emphyteusi, retractu, iure pri- 36
mogeniorum, hosce legitimatos per subsequens matrimonium succedere innuit Dom. Gayl *dicta obseru.* 141. *numer.* 3. *& seq.* Quod etiam ibidem probare refert Couarruuiam *in titul. de testament. c.* 8. §. 2. *numer.* 28. Duen. *reg.* 343. vbi infinitas authoritates allegat *ampliat.* 6. & latè eandem quæstionem disputauit Hottoman. *consil.* 10. qui quamquam in negatiuam partem concludat, affirmatiua tamen videtur probabilior, estque vsu receptior, vti 37
latè docet Duenn. *decis. regular. ampliat.* 6. Schurf. *d. consil.* 1. *numer.* 14. *& seq. cent.* 1. & Mynsing. *obseru.* 42. *cent.* 5. per *d.* §. *Sui autem. vers. Quibus connumerari. Institut. de success. ab intest. d. leg. Diui Constantini. L. Cum quis* 10. *C. De natur. lib. Nou.* 19. *vers. Sed quoniam. Nouel.* 74. *c.* 4. *Nou.* 89. 8. *c. Inst. de success. ab intest. lib.* 6. *c.* 28. *&* 29. Quamquam talis legitimatio non eo proficiat, vt si quod matrimoniū fuerit intermediū, in illorū præiudiciū tēdat sic quod ad tollendā illis prærogatiuā iuris primogenituræ, primogeniti cense-

censeri possunt; manet enim ius istud illis præcipuum qui primùm ex legitimo matrimonio nati sunt, vti eleganter tradit Charond. *lib. 2. resp. 3.* vti alias censuisse intellexi supremam Curiam. Habet tamen legiti-
38 matio talis & in mortis articulo facta vim impediendi fideicommissum, conceptum in casum quo quis sine liberis discesserit, teste
39 Charond. *lib. 7. resp. 94.* Quinimmò moribus Galliæ & rescripto principum legitimatus in feudis succedere potest secũdùm Imbert. in *Enchirid. in verb. Legitimati* videndi tamen ad hoc sunt Hartman Pistor. *lib. 2. p. 2. q. 40. num. 39. cum seqq.* Arius Pinel. *in p. 1. rub. c. 2. ad l. 2. C. De rescin. vend.* & Barthol. *in tract. feud. c. 7. num. 54.* Quoniam eisdem moribus feuda sunt instar patrimoniorum redacta, Guid. Pap. *decis. 59.* Sed id
40 limitandũ venit, si nominatim ad feuda sint legitimati, Mynsinger. *præcit. loco,* & Molin. *ad consuetud. Paris.* §. 8. Gl. 1. *quæst. 7. & 8. num.* 38. Videndi ad hoc sunt etiam Petr. Anthon. de Petra *de potest. Princip. c. 32. quæst. 2. incip. Capio nunc secundum.* Io. Andr. *in c. Sine culpa de regul. iur. in 6.* Tiraq. *tract. de iure primogen. quæst.* 74. Franc. Bursat. *consil.* 10. *incip. Illustrissimus Dominus Comes.* Ludou. *nu.*
41 10. Cùm autẽ Statutum & testatoris dispositio quoad interpretationem à pari procedant; quæritur vtrum legitimatus rescripto Principis veniat appellatione masculorum in Statutis, fœminas extantibus masculis exclusiuis. Super qua ingens controuersia est inter Doctores, affirmatiuam enim multi magni nominis Iurisconsulti tenuere, quos referunt Tiraq. secundùm Valent. Forster. *tract. success. lib. 6. c. 37. num.* 34. Peregr. *de fidecom. art. 23. numer.* 29. Menoch. *consil. 227. num.* 35. & Bursat. *consil.* 355. *num.* 52. vbi communiorẽ eam dicit, nec nõ Hieron. de Cæual. *in spec. commun. opinion. quæst.* 2. vbi tamen perplures contrariam negatiuam sententiam tenentes allegat. *num. 66. & seq.* qui non minoris nominis sunt quàm præcitati, quam etiam tenere videtur Dom. Gayl *obseru.* 140. vbi allegatis authoritatibus pro affirmatiua facientibus *num. 2. & seqq.* posteà *num. 6. & 19.* dicit negatiuam veriorem & communiorem, quod scilicet legitimatus per rescriptum nõ habeat beneficium Statuti excludentis fœminas, subdens Cameram Imperialem eandẽ in iudicando secutã fuisse, quod etiam confirmat Mynsing. *obseru. 26. cent.* 1. eamque probat Cephal. *consil. 278. num. 1. & seqq.* ac Petr. Anthon. de Petr. *de potestat. Princip. c. 32. num.* 17. Peregr. autem *consil. 96. nu. 4. vol. 1.* refert limita-
42 tiones ad easdem sentẽtias facientes. Arduæ quoque quæstionis est, vtrum princeps legitimare possit alterius subditum: ita vt succedat etiam in ijs bonis quæ sunt in alterius territorio: quam tractant Couar. *de sponsa. p. 2. c. 8. §. 6. num. 43. & 44.* ac latè Fachin. *lib. 3. contro. c. 58.* vbi relatis Dd. & argumentis quæ pro affirmatiua faciunt opinione asserit negatiuam communiorem & veriorem. Idem quoque *d. lib. 1. c. 59.* discussit hãc quæstionem, an filius clerici legitimari possit à Principe laico, & tenet quod sic, licet cõtraria negatiua obtinuerit in Senatu Paris. teste Greg. Tholosano *lib. 10. Syntag. c. 4. in fi.* Vide ad hunc Tit. Vin. Bellacomb. Vezin. Fichard. *in syntagm. com. opinion. lib. 5. tit.* 16. Socin. *consil.* 203. Bal. *in c. fin. de Feud. sine culp. non amittend.* Palæott. *in tracta. de noth. & spur. quæst.* 50. Dec. *consil.* 395. vbi tradit quod pater non potest relinquere plus filio legitimato quàm quod minus reliquerit vni ex filijs legitimis & naturalibus, M. Anthon. Grad. *consil.* 172. Constan. Floren. *consil. 173. num. 8. & seq.*

TITVL. XXVIII.

De testamentaria tutela.

DECISIO CXLVI.

SVMMARIA.

1 *Quotuplex sit tutela.*
2 *Definitio testamentariæ tutelæ.*
3 *An tutor dari in testamento possit ad certum tempus ex certo tempore & sub condicione.*
4 *An tutor teneatur de euictione.*
5 *Tutor testamento relictus si non assumat tutelam, perdit sibi relicta.*
6 *An in codicillis nullo condito testamento tutor dari possit.*
7 *Testamẽtaria tutela præfertur legitimæ & datæ.*
8 *Si duo testamento relicti fuerint tutores an vno mortuo alius substituendus sit.*
9 *Idem in executoribus qui illis comparantur.*
10 *Ex legitimis vno mortuo superstes solus geret.*
11 *Testamentario decedente legitimus succedet.*
12 *Si datiuus moriatur legitimo locus erit.*
13 *Tutor rectè datus in testamento statim administrare debet, & si differat id suo erit periculo.*
14 *Sed tutor minus solemni testamento datus non tenetur ante confirmationem administrare.*
15 *In Francia non esse locum testamentariæ sed solum datiuæ tutelæ.*

SEQVITVR altera pars huius quinti libri quæ est de liberis, quatenus sub tutela sunt, & cura, cuius sex sunt capita, scilicet, De diuisione tutelæ, De administratione tutorum & curatorum, De arbi- 1

trio seu iudicio tutelæ, tam contrario quàm directo, quando tutores esse desinant; quibus adde & de excusatione tutorum, & curatorum; de rebus minorum, ac postremò de magistratibus conueniendis. Et quidem tutela in tria genera summatim diuidi potest, in testamentariā videlicet, legitimam, & datiuam. Hic autem Imperator auspicatur à testamentaria tutela, quia illa præcipua est; omnibus enim tutoribus præfertur testamentarius tutor, *l. Si quis.* 11. *ff. eod.* Tribus igitur modis stabiliri possunt tutores pupillis orphanis; primo quando pater testamento filio suo tutorem reliquit, qui tutor testamentarius appellatur, hoc est, alterius testamento datus. Secundo quando pater filio suo in testamento suo tutorem non dedit, adsunt tamen consanguinei, runc iure statuitur consanguineum
2 proximiorem esse debere tutorem orphani, qui tutor legitimus dicitur, hoc est; lege vel iure datus. Tertio modo, quando pater filio suo nullum reliquit in testamento tutorem, nec reliquit consanguineum propinquum qui tutor legitimus esse possit vel velit, tunc Iudex illius loci dat pupillo in tutorem hominem bonum & fidum, qui tutor datiuus dicitur, hoc est, arbitrio Judicis datus. De qua differentia constat ex titulis de tutelis, vtpote de testamentaria tutela, de legitimis tutoribus, de legitima agnatorum tutela, & qui testamento tutores dari possint, & Gl. *in vers. Item nota in l. 1. C. De testam. tutel.* Et de ea tractant latè Anth Piag. *de tutel. & curat. q. 2. in princ.* & Caualcan. *de tutor. & curator. in princ.* & Spinosa *in spec. testament. Gl. 29. num. 4. & 5.* alijque de tutelis scribentes, vti Gutier. *de tut. & cur. p. 1. c. 2. in princ.* vbi *nu. 2.* addit quartam speciem tutelæ, de qua *in Auth. Matri & auiæ. C. Quando mulier tutel. offic. fung. poss.* & ibidem Barth. & Doctores. Est autē testamentaria tutela, quæ testamento à parente data est impuberi quem in potestate habet; A parente dicitur, siue à patre, vt in *l. 2. & 3. C. hoc tit.* siue ab auo paterno, modò auo mortuo non sit recasurus in potestatem patris sui, quia tutela non constituitur nisi in capite libero, id est, in impubere sui iuris, §. *Est autem. Institut. de tutel.* Dictum est, *impuberi.* quia puberi, hoc est, maiori quatuordecim annis masculo, vel duodecim annis fœminæ, non datur tutor, sed curator, qui curator inutiliter testamento datur *l. Tutela. 7. eod* quia curator principaliter datur rebus minoris, *l. Propter ff. de excusat.* §. *Licet.* atqui pater testamento suo non potest de rebus filij sui disponere, nisi vsque ad pubertatem, quia à pubertate filius ipse habet potestatem faciendi testamentum, *l. A qua. 5. ff. Qui testam. fac. poss.* Dictum est, *quem in potestate habet*, quia emancipato filio inutiliter daret tutorem, vt est mater filio suo *l. Mater 4. C. hoc tit.* & patronus liberto, *l. 1. eod.* Dari autem testamento tutores possunt, non tantum ingenui, sed etiam serui, tam alieni quàm proprij, *l. 5. eod.* sub distinctione tamen, de qua 3
in *institut. tit. qui testam. tutor. dar. poss.* Tutor verò dari in testamento potest ad certū tempus, ex certo tempore, sub condicione, & ad certam etiam condicionem, non autem à Iudice, secundùm Text. & Gloss. *in §. Ad certum. Institut. qui testam.* Atqui datio tutelæ actus est legitimus; Actus autem legitimus condicionem non recipit, *l. Actus. ff. De regul. iur.* sed dicendum ibi agi de tutela datiua, non de testamentaria. Cur ergo tam variè? An quia actus iudiciales non possunt esse in pendenti? *l. Non quemadmodum. ff. iudic.* Minimè; nam licet in pendenti esse nō possunt, collati tamen sub condicione valent, *l. 1. §. Dubio. ff. Quando appellandum.* Quid igitur? Actus testatoris per Judicem suppleri potest, Judicis verò per alium Iudicem suppleri nō 4
potest, vti tradit Cyn. *hoc tit. de testam. tutel.* Tutor autem non tenetur de euictione *l. 1.* & ibi Barth. Bald. & Salic. *C. Credit. euict. pignor. non deb.* Jas. *in l. A diuo Pio. §. Si post addictum nu. 4. ff. De re iudic.* Gasp. Caball. *de cingul. tract. de euict. §. 5. nu. 6. in med.* vendidit enim non vt dominus, sed vt minister, Costal. *in l. Plaut. ff. De procur.* quod tamen limitandum, si promiserit euictionem suo nomine, *l. Procurator qui pro euictione. ff. De procurat.* vbi Barth. & Paul. Chastr. & ita aliàs consultus respondi, ac sententiam rogatus à Judice, dicendum esse censui; tutor enim tantum tenetur probare se tanquam tutorem vendidisse, Barth. *in d. l. Procurator qui pro euictione numer. 4.* & eandem quæstionem in terminis decidit Anthon. Fab. *in Cod. suo de act. empt. & vend. definit. 3. & de euict. definit. 9.* ac etiam *tit. de peric. tutor. definit. 1.* & sic aliàs iudicatum fuisse memini. 5
Jdque probat Boer. *quæst.* 80. Tutor testamentarius hodierno iure non assumens tutelam amittit quæcumque sibi in eo testamento relicta sunt, indistinctè siue illud fuerit relictum ratione tutelæ, siue non, secundùm Roma *consil. 235. incip. Quoad primum circa princip. vers. Est igitur videndum.* & ita censuit aliàs suprema Curia; & ratio illius vltra alias omnes esse potuit, quia talis tutor respectiuè dicitur impugnare testamentum, ex quo respectu tutelæ patitur testatorem decedere intestatum, iuxta Textum *in § Quod autem. Institut. de legit. agnator. tutel.* Nam sicut hæres institutus repu-

repudians hæreditatem dicitur impugnare
testamentum & reddit testatorem omnino
intestatum, *l. filio pater ff. de leg.* 1. *l. Si nemo ff. De
testament. tutel.* sic tutor datus in testa-
mento repudians tutelam, dicitur quoad
eam partem impugnare testamentum, &
reddere testatorem intestatum, *d. §. Quod au-
tem lex.* Vt idem iuris sit de parte ad partem,
quod de toto ad totum; igitur honore sibi in
tali testamento relicto meritò priuari debet,
argum. Textus in *l. Quæsitum de acquir. hæred.*
6 An autem ab intestato in Codicillis nullo
condito testamento tutor dari possit, apud
Doctores hic controuerti solet, &. *Institut.
de tutor. §. Permissum.* Vbi Schneiduin. *num.* 7.
communem esse conclusionem tradit in
l. 3. ff. De tutel. talem q; dationem, ipso iure non
valere, quasi minus solemniter tutor sit da-
tus, & contineat contrarietatem, quòd sit tu-
tor testamentarius ab intestato; sed tamen,
vti ibidem subdit, à iudice confirmandus e-
rit eiusmodi tutor, idem si tutorem pater de-
derit in testamento imperfecto *num.* 8. cum
distinctione tamen ibidem à Schneiduin. tra-
dita, vel etiam non solemni, vti tradit ibi-
dem Dionys. Gotthofred. *in addition. subfin.
num.* 19. & sic memini aliquoties censuisse
non solum nostrum Senatum, sed etiam su-
7 premū. Testamentaria verò tutela præfertur
legitimæ, & datiuæ *l. Si sororis, C. Qui dare tuto-
res.* Ideoque hic titulus etiam præfertur alijs:
legitima autem præfertur datiuæ *Institut. de
Attiliano tutore.* & ibi scribentes *in princ.*
Quid si duo testamentarij tutores testamen-
to relicti fuerint, quæritur an alius in locum
defuncti substituendus sit? Et dicendum est,
alium substituendum fore, per *l. Si quis sub
8 conditione in fin. ff. De testam. tutel.* Interim ta-
men qui superstes remansit, solus admini-
strare potest *l. Decreto §. simul. ff. de administ. tu-
tor. l. vlt. in fi. C. de author. præst.* & ita sæpè de-
creuit Senatus noster. Idem quoque est in
executoribus datis. *c. vlt. de testam. in* 6 Com- 9
parantur enim in multis, tutoribus, *l. Tutela
plerumq; ff. de tutel.* Quid si duo legitimi sint? 10
vno mortuo vel deficiente superstes solus
tutelam geret *l.* 3. *§. Sed si aliquis ff. de legitim.
tutor.* Quid si testamentarius moriatur? legi- 11
timus succedet *l. Eadem §. Quid si tutor. ff. de te-
stament. tutel.* & ita sæpè censuit & decreuit 12
Senatus noster. Quid verò si testamentarius
excusetur vel amoueatur dabitur tutor à iu-
dice *l. eadem §. si se ff. eod.* Quid si datiuus ille
moriatur? Legitimo tutori locus erit. Gl *in d.
l. si quis sub conditione* Tutor verò rectè datus 13
in testamento, statim vt scit se datum tuto-
rem, debet incipere administrare, vel se à tu-
tela excusare, vel eandem recusare, aliàs si
differat, suo periculo id facit, & omne dam-
num pupilli ad ipsum tutorem, ob negligen-
tiam eius causatum, pertinet, *l. Si tibi* 6. *C. hoc
tit. & l. 1. ff. de administr. tut.* Sed tutor datus in 14
minus solemni testamento non tenetur ante
confirmationem administrare, nec tenetur
petere se confirmari, vti tradit Io. Schnei-
duin. *institut. de tutel. §. Permissum. num.* 91.
Imbertus autem *in Enchirid.* suo innuere vi-
detur quod in Francia non sit locus testa-
mentariæ tutelæ, sed tantum datiuæ *in verb.
Tutela.* quod etiam confirmant Io. Luc. *lib.* 8. 15
tit. 3. *placit.* 1. & Bugnion. *de legib. abrogat. lib.* 1.
satyra 200. & *lib.* 2. *sect.* 234. vbi dicit in Fran-
co-Galliæ regno, neque lege, quod tamen
lege 12. *tabularum* permissum erat parenti-
bus, *l. 1. ff. de testam. tutel.* Nec testamento tuto-
res, sed tantum ex inquisitione dari receptū
esse, ac proinde testamentarios tutores con-
firmari solere, auditis pupilli proximioribus,
aut in eorum defectum vicinis. Vide ad hunc
Tit. Soar. Graff. Donat. à Fin. Bellacomb.
Charia. Viu. *in Syntagm. commun. opin. lib.* 3. *tit.*
17. Gutier. *de tutel p.* 1. *c.* 2. 3. *&* 5. *ac seq.* Cuiac.
lib. 7. *obseru. c.* 6.

TITVL. XXIX.

De confirmando Tutore.

TITVL. XXX.

De legitima Tutela.

DECISIO CXLVII.

SVMMARIA.

1 *Si Tutor inutiliter testamento datus sit, confirmandus venit à Iudice.*
2 *Quatuor esse genera legitimæ tutelæ.*
3 *Ad quam non admittuntur nisi maiores viginti quinque annis.*
4 *Licet testamentaria & legitima tutela in Frãcia abolita videantur, hic tamen passim admittuntur.*
5 *Matrem legitimam moribus nostris esse quoque tutricem liberorum.*
6 *Iure authenticorum illa tutela legitima dicitur.*
7 *An nepoti ex filio prædefuncto mater tutrix dari possit superstite auo paterno.*
8 *Mater liberorum tutelam suscipere potest, non autem debet.*
9 *Pluribus eiusdem gradus existentibus eligitur magis idoneus.*

1 SI Tutor inutiliter testamento datus sit, vt fortè à patre imperfecto testamento *l. 2. C. hoc tit. 29.* vel à matre *l. 1. eod.* confirmandus est tutor à Iudice, qui æstimat an expediat pupillis vt nominatus in testamento sit tutor, an non, *leg. Si vt proponis 3. eod. tit.* Si autem nullus fuerit testamento tutor datus, itur ad legitimam tutelam. Cuius quatuor sunt genera, videlicet
2 legitima agnatorum tutela. *l. 1. & 2. C. hoc tit. 30.* Deinde legitima patronorum tutela. Tertiò parentum; & Quartò fiduciaria tutela, *l. Frater 4. d. tit. de quibus generibus agitur in institut. de legit. agnat. tut.* & quatuor sequentibus. quibus vnum *d. tit. 30.* addit Iustinian. ne quis ad tutelam cuiuscumque
3 generis admittatur, nisi sit viginti quinque annorum, *l. Nemo 5. eod.* nam cum vsque ad eam ætatem ipsimet minores sint sub curatore & tutore, non ferendum est eos alijs tutores & curatores dari. Ideoque etiamsi præcedenti Decisione dictum videatur fuisse testamentarias & legitimas tutelas moribus Galliæ esse abolitas, tamen non puto ea locum habere in nostris regionibus, cùm testamentariæ tutelæ locum sit, nec non legitimæ, etiamsi parentes & proximi legitimi tutores exhibeantur iudici, vt inquisitione facta desuper ordinet, quis eorum ad tutelam asciscendus sit, vt notat Barth. *in l. Legitimos. ff. De legit. tutel.* Quod etiam obseruatur quoad matrẽ, quæ suorum liberorum tutrix declaratur authoritate Iudicis, vt non solum sit datiua tutrix, sed etiam legitima, quod probat Chass. *in tit. des enfans de plusieurs lictz. §. 8.* Idem dicit idem Chassan. *eod. tit. §. 7. Gl. 1. de patre.* nam vti Romani vocabant Tutores legitimos, qui per leges 12. *tabularum* erant ordinati, sic etiam nostris moribus dicendi sunt legitimi, qui decreti & deputati sunt secundùm consuetudines patriæ, eaque tutela à Domino Ioann. Gutier. *in præcit. tractat. de tutel. & cur. p. 1. c. 2. num. 3.* dicitur extraordinaria, quia non est testamentaria, cùm lex prohibeat dari tutrices mulieres testamento, *l. Iure nostro. ff. De testam. tutel.* ob id quod magis idoneus est masculus quam fœmina huic tutelæ officio, Cornæ. *consil. 284. nu. 6. lib. 3.* nec etiam est tutela legitima, cùm lex dicat tales tutrices, hoc est, matrem & auiam, postponi omnibus tutoribus testamentarijs & legitimis, *l. 2. §. His illud. C. Quando mul. tutel. offic. fung. poss.* Licet id posteà correctum fuit quoad legitimos quos præcedunt matres & auiæ, vt *in Authent. Matri & auia eod. tit.* & in corpore vnde sumitur *de hered. ab intest. venient. §. Ex his.* Hodie tamen per iura authenticorum illa tutela legitima est, quia à lege datur & agnoscitur, alio nihilominus modo extraordinario quàm cæteris consanguineis tutoribus legitimis defertur, vt in dictis iuribus, & tenet Barth. *in l. 2. §. Si pater. ff. Ad Tertulia.* Sed an nepoti ex filio prædefuncto mater tutrix dari possit superstite auo paterno, ita vt in administratione auo præferatur, discussit Anto. Fabr. *hoc tit. de legit. tut.* vbi tenet quod non, quia quem quis habet in potestate sua, eius semper legitimus administrator est *l. Cum oportet. 6. & l. vlt. C. De bon. quæ lib.* & quidem mater non datur tutrix filiorum propter hæreditatem, sed propter affectionem quam habet ad filios, vt *in Auth. Vt fine prohibitione matri in princ.* Quapropter vbi extat statutum excludens matrem à successione filiorum (vti in quamplurimis huius Patriæ locis) non ex hoc excluderetur mater à tutela vel cura eorum, Cornæ. *consil.* 4 5 6 7

101.

101. *per tot.* & præcipuè *numer.* 4. 8. *lib.* 3. Bero. *consil.* 124. *& numer.* 8. & Caualcan. *de tutor. & curat. numer.* 183. Quod etiam seruandum videtur in auia materria, vti probat Io. Vincent. Honded. *consil.* 88. *numer.* 6. *&* 7. ex Dec. *consil.* 16. *numer.* 4. *vers. Et ea*
8 *quæ.* Eaque tutela de iure nouo authenticorum deferetur matri si velit eam suscipere; non enim cogitur illam subire inuita, vti agnati & cognati qui legitimam tutelam ratione successionis compellũtur suscipere inuiti, iuxta Text. *in Auth. Sicut.* & ibi omnes C. *De legit. tutor.* & in corpore vnde sumitur, & illis deficiẽtibus vel nolentibus tutelã agnoscere, testamentario tutore scilicet matre & auia, succedit legitimus tutor, & quidem proximior quemadmodum ad hæreditatem vocaretur *l.* 1. *in princ.* & *l.* 2. & *l.* 3. §. *Si duo.* §. *De legit. tutor.* & Cald. Perer. *in repetit. l. Si curatorem habens in Text.* ibi *fine curatore constitutus numer.*
9 18. C. *De in integr. restitut. minor.* Ex quibus si plures sint eiusdem gradus, vnus vel plures eligi debent à Iudice, & magis idoneo administratio committenda est, periculo tamen tutelæ omnibus imminente, qui ad tutelam vocantur, & substantia eorum minoribus tacitè subiacente pro eiusmodi gubernatione, secundùm *d.* §. *Ex his in Auth. de hæred. ab intest. venient. collat.* 6. *vers. Si autem plurimi.* & *in d. Auth. Sicut de legitim. tutor.* & vtrobique communiter Doctores. Facit etiam ad hoc Textus *in l.* 3. §. *Quamuis ad fin. vers. Apparet. ff. De administr. tutor.* Anthon. Piag. *de tutor. & curat. quæst.* 11. *numer.* 5. 6. *&* 7. Ideoque proximior si idoneus sit obtinere debebit, secundùm prædicta iura, vti aliàs in supremo Concilio etiã quoad tutelæ onus & quoad reliquos iudicatum fuit. Vide ad Tit. 29. & illius materiam Graff. & Donat. à Fin. *syntagm. commun. opinion. lib.* 5. *tit.* 18. Io. Gutier. *in tractat. de tutel. p.* 1. *c.* 3. *numer.* 19. *& ad tit.* 30. vide eundem Graff. & Donat. à Fin. *d. lib.* 5. *tit.* 16. Guttier. *in tracta de tutel. p.* 1. *c.* 11. Odofred. *hoc tit.* & ibidẽ Angel. Cyn. Castrens. & Salicet. ac Cuiac. *lib.* 11. *obseru. c.* 26.

TITVL. XXXI.

Qui petant tutores vel curatores.

TITVL. XXXII.

Vbi petantur tutores vel curatores.

TITVL. XXXIII.

De tutor. & curator. Illustr. & clariss. personar.

TITVL. XXXIV.

Qui dare tutores & curatores possunt, & qui dari non possunt.

DECISIO CXLVIII.

SVMMARIA.

1 *Qui petant tutores & curatores.*
2 *Quid amittant non petentes, & quando satisfecerint.*
4 *Minorem admoneri debere vt petat curatorem ad lites.*
4 *Si proximior non curauerit pupillo tenebitur de damno.*
5 *Vbi petantur tutores vel curatores. Et numero 6.*
7 *Tutor datus debet esse de iurisdictione iudicis dantis.*
8 *Pupillis Illustrium parentum à quibus dentur.*
9 *Et qui tutores vel curatores dare darive possint & debeant.*
10 *Curatorem defuncti non posse esse tutorem liberorum eiusdem.*
11 *Et quando id fallat.*
12 *Curator quando & quis possit dari & inuitus & inuito. Et num. 13. 15. & seqq.*
14 *Tutores post pubertatem Curatores fiunt minorum.*

1 HOc Titulo trigesimo primo & quinque sequentibus agitur de datiua tutela, hoc ordine, quod primò tractetur qui petant tutores & curatores; deinde vbi petantur, quibus petantur, & à quibus, qui dari possint, & quãdo mulier dari possit, & postremò quando tutor dari non possit. Petunt autem Tutores quiddam sponte & ex officio pietatis, vt cognati & affines, *l. Amita l. Nepotibus d. ti. 31.* Quidam autem coguntur petere tutores, vt mater, quæ si neglexerit petere filio tutores, amittit eius successionem si impubes moriatur *l. 3. & 6.*
2 *eod.* Idem iuris est in matre naturali, hoc est, concubina *l. vlt. C. eod. tit.* Idque quod dictum est de matre, probatur *l. 2. ff. eod. & l. 2. §. Si mater ff. Ad Tertullian.* quod generaliter obseruandum est in omnibus qui ad pupilli successionem vocantur, si patre mortuo intra annum illi tutores non petierint, *l. Sciant cuncti vbi sup. de legitim. hæred.* Sed hæc non procedunt si pupillus legitimum vel testamentarium tutorem habeat, *l. Credendum ff. eod.* vel si totum annum petitione tutoris mater non cessauerit, secundùm Bald. *consil. 97. & 147.* nec non *consil. 579.* Fulgos. *consil. 38. in fin.* vel quando non deprehenditur in negligentia, & quod scienter & dedita opera omiserit petitionem tutoris, Bartho. Socin. *consil. l. 39 num. 15. cum seqq.* Proximior agnatus non existente patre vel matre superstite tenetur petere tutores liberis impuberibus post mortem parentum; ideoque hic quæri solet an proximiore agnato intra annum non petente tutorem dari pupillo, ac proinde à successione eius exclusо, reliquis agnatis hæreditas pupilli debeatur, si & ipsi tutorem non petierint, quibus annus eis currere incipiat Bartholus eandem quæstionem tractans in *l. Nepotibus C. hoc tit. qui pet. tutor.* affirmatiuam tenet, & alij à Gabriel. *commun. conclus. tit. de tutel. concl. 1. num. 9.* Contrarium verò tenent Paul. Castr. *in l. Sciant. C. De legitim. hæred.* alij à dicto Gabriel. *præalleg. loco* citati, cui posteriori sententiæ negatiuæ subscripsit Fachin. *contrου. Iur. lib. 8 cap. 58.* subdens quod licet proximiore viuente & negligente, aliis inferioris gradus cognatis liceat tutorem petere; non tamen eis pœna legibus irrogatur vt nisi petierint hæreditatem amittant, quodque illa pœna matri & proximioribus irrogatur, & sic eorum tantùm negligentia non aliorum mulctetur, & sic accipiendam esse dictam *l. Sciant.* In *l.* vero 1. *ad tit. 31.* di-
3 citur minorem debere admoneri quod petat curatorem ad lites, & si admonitus non petat, etiam absenti eidem & inuito dari, secundùm Salicet. ibidem. Ad quam legem videndi Mynsing. *obseru. 31. cent. 2.* Afflict. *decis. 256.* & Marant. *in spec. aur. p. 4. distinct. 1. numer. 39.* quibus adde elegantem decisionem Fabri *ad §. fin. Institut. de capit. diminut.* dum ait in legitimis illud summè notandum, quod statim periculum pertinet ad legitimum nisi administret vel accedat ad iudicem pro excusando, nec debet expectare quod super hoc requiratur, vt patet ex *l. Si sororis C. Qui tut. dari poss.* ex qui colligit Masuer. *in prax. tit. de tutor. numer. 24.* quod nisi 4
proximior, & qui succedere potest ab intestato fecerit pupillo prouideri de tutore per iudicem, ipse sit in periculo restituendi pupillo damnum quod illi euenerit, vel quod priuetur successione eiusdem. Quoad matrem verò constat ex *leg. 3 eod. tit.* quod ea ab eorundem liberorum successione excludatur, quod etiam probatur *l. 2. ff. eodem & l. 2. §. Si mater ff. Ad Tertullian.* idque generale fore in omnibus qui ad pupilli successionem vocantur, si patre mortuo intra annum tutores illi non petierint *d. l. Sciant cuncti infrà de legit. hæred.* Sed hæc non procedunt si pupillus legitimum vel testamentarium tutorem habeat, *l. Credendum, ff. eod.* neque sufficit quod petierint pupillis tutores constitui, sed oportet vt constitutus administret: vel cum tutorem dari curauerit, qui tutelam gerere & velit & possit, vti tradit Anth. Fab *d. tit. qui pet. tutor. definit. 1.* Alioquin enim non solùm amittet lucra quæ ex liberorum bonis habere posset, sed etiam matris rutticis maritus secundus, & eius bona pro tutela obligabuntur. Sed an pupillus eo nomine priuatus vitrici creditoribus potior sit, haud planè liquet, vti tradit Chopin. *de cur. And. lib. 3. titul. 5. numer. 16.* Quod 5
autem in *l. 1. C. d. titul. 32.* traditur de magistratibus eius ciuitatis vnde liberi originem ducunt, intelligendum venit, & referendum est ad pupillum & tutores: & quod de Magistratu loci dicitur vbi sita sunt bona, referri debet ad minores & curatores, hoc sensu vt Magistratus cui persona pupilli subijcitur creet tutorem, non habita ratione loci vbi bona sita sunt, quia prouidetur personæ principaliter, cuius subiectio ratione domicilj vel originis sufficit ad sustinendam tutelam, per quandam consequentiam, & in bonis vbicumque sitis, *l. Quia personæ ff. De testament tutel. l. Iurisperitos. §. Cum oriundus ff. De excusat tutor.* Barthol. *in l. 1. Digest de tutor. & curat. dat.* Roma. *consil 39* Alexan. *consil. 44. num. 14. volum. 5.* Is verò in cuius territorio bona sita sunt, dat minoribus curatorem, quia cùm rebus curator datur sufficit sola bonorum possessio, secundùm Text *in d tit. 32. in verb. Vel vbi eorum sunt facultates in verb. Restitui apud* pa-

patriam suam & vbi patrimonium habeat,
quo loco particula (*&*) pro disiunctiua (*vel*)
accipienda est, vti rectè censuit Accurs. vt
singula singulis anteà propositis conue-
niant & reddantur; sanè quamuis tutor à
Iudice domiciliari vel originis datus per cō-
sequentiam quandam consequatur admini-
strationem bonorū, etiam extra territorium
Iudicis, qui dedit, sitorum, posse tamen tu-
torem ab eorum administratione se excu-
sare certum est, eoque casu dabit Iudex pro-
uinciæ tutorem illis bonis, à quibus alius se
excusauerit *l. Propter litem. §. Licet. & l. Illum.*
l. Non solum. §. Vbi testamento & *d. l. Iuris peri-*
tos. §. Cum oriundus. ff. De excusat. tutor, & hoc
modo accipiendum esse tradunt Fab. hic,
& Oldr. *consil.* 169. responsum Hermoge-
nia. *in l. Pupillo ff. De tutor. & curat. dat. ab his.*
Ideoque existimo non semper plures dan-
dos esse tutores, maximè si quando magi-
stratus domicilij vnum sufficere crediderit,
nisi tam diffusa sit negotiatio, vt pluribus
cedi necesse sit, vtputà quod in alias atq; alias
prouincias longè lateq; sit dissipata, quo casu
accipiendas Iurisconsultorū authoritates pu-
to, arg. *l. Si is qui. §. fin. ff. De excusat. tutor.*
non enim numerus patrimoniorū, sed dif-
ficultas administrationis & rationum red-
dendarum consideranda est, ne scilicet di-
uisæ vel coniunctæ tutelæ pupillo sint dam-
nosæ aut tutori ipsi molestæ; nam etiamsi tu-
tor datus sit ad vniuersum patrimonium, se
tamen excusare potest, ne vltra centesimum
lapidem tutelam gerat, nisi in eadem pro-
uincia pupilli patrimonium sit, ac proinde
cùm Belgicæ prouinciæ non longis interual-
lis à se distent, in ijs obtinuit quod Iudex
domicilij vbi mobilia, rationesque & instru-
menta reperiuntur solus deferat tutelam, vti
quoque tradidit Nicol. Burgund. *in suo tract.*
controu. ad consuet. Flandr. tract. 2. *numer.* 12.
vbi subdit sic constitutum, non aliter vni-
uersorum bonorum administrationem con-
sequi, quàm si supersedente Iudice situs so-
lus ille constituatur, *p. l. Si tamen. cum ibi no-*
tà. ff. De testam. tutel. Planè quod de curato-
re minori dando dictum est, restringendum
6 est ad curatorem bonorum, ob id quod a-
dolescenti non inuito constituitur curator,
etiam ad litem, daturque ab eo iudice coram
quo lis vertitur, etiamsi sit delegatus, Oldr.
consil. 59. adeò vt quod etiam Iudex laicus
clerico litiganti coram se curatorem dare
possit, Rota *decis.* 13. *in antiq.* & Dec. *consil.*
150. *numer.* 7. quia non personæ sed liti
datur curator, Mynsing. *obseru.* 87. *cent.*
1. & Charond. *lib.* 6. *resp.* 42. Requiritur
7 verò vt is qui tutor datur sit etiam de Iuris-
dictione dantis, vti tradit Papiens. *in for-*
ma lib. ad reddend. ration. tutel. in vers. Ei-
dem Iacobo, per l. 1. *in fin.* & *leg. Ius dandi* 6.
ff. De tutor. & curat. dat. & Gloss. *in leg.*
Etiam. ff. De tutel. Pupillis verò ex illustri-
bus parentibus natis Romæ dabantur
tutores à Præfecto Vrbis, adhibitis de- 8
cem Senatoribus, *l.* 1. *C. d. tit.* 33. ad
quorum tutelam non admittebantur cu-
riales *l.* 2. *eod. tit.* Curatorem autem da-
re poterat Romę Præfectus Vrbi vel Præ-
tor, in Prouincijs Præsides, idque indi- 9
stinctè, sed defensores magistratuum &
& ciuitatis minores tutores dare pote-
rant, si patrimonium pupillorum non ex-
cederet quingentos solidos, hoc est, au-
reos, *§. Sed hoc iure. Institut. de Attilia. tutor.*
Sed Præfectus vel Prætor, vel magistratus
tutores dare non possunt, vti anteà di-
ctum fuit, nisi quos suo imperio subie-
ctos habent, *leg. Neque. leg. Quod dicis eod.*
& d. tit. 34. & idoneos dare debent, non
seruum, *l. In seruili. C. eod.* non cæcum, *l.* 3.
eod. non militem, *l.* 4. non colonum Prin-
cipis, *l. vlt. eod.* Creditor autem pupilli iu-
re Codicis dari poterat tutor, *l. Creditorem* 10
C. eod. tit. sed iure nouissimo non potest,
nouella constitut. 72. vnde est *Auth. Minoris*
eod. tit. Ideoque vti tradit Bugnion. *leg. ab-*
rogat. Satyr. 204. *lib.* 1. & *sect.* 88. *lib.* 2.
in Francia obseruatur quod creditor non
possit esse tutor pupilli, contra quem in-
tentare posset aliquas actiones, & repete-
re aliquod ius, quod est directò contra
dispositionem *dicta l. Creditorem.* æquum
tamen est vt is cui minor tenetur, à tutela
vel cura excusetur *C. hoc tit.* quod tamen
locum habere existimandum censet idem
Bugnion. *sect.* 88. nisi testamento datus
sit tutor, itaque placito Curiæ Gratianop. 11
decisum est, vti ibidem subdit 6. mensis
Februarij anno 1461. quod si quis voca-
tus fuerit ad suscipiendam tutelam aut
curatelam minoris, & is inchoauerit antè
litem contra eundem vel eius parentem
susceptam aut alium cuius pupillus hæres
est, à tutela rectè excusari potest *l. Propter.*
ff. De excusat. tutor. Si verò ad tutelam ac-
cedat tacens se esse pupilli creditorem, de-
bitum amittit, quia intelligitur debito
renunciare, *d. Auth. Minoris.* quod vti su-
prà innuimus non procedit in tutore quē
pater sciens creditorē suum, nihilominus
suorum liberorum tutorem scripsit, se-
cundùm Barth. & Cyn. *in d. Auth. Mino-*
ris. quorum opinionem arresto Curiæ
Gratianopolitanæ testatur fuisse com-
probatam Pap. *lib.* 15. *titul.* 5. *art.* 2.
Hinc

Hinc & ex § *Sed si actionis.* notandum venit, quod nec tutor nec curator nec alius administrator possit cessionem actionis contra dominum vel pupillum suum recipere, quia dominus insidiari non debet ei qui ad eius custodiam datus est: & quod si fiat, illa vti non potest, nec durante nec finito officio, sicque illam amittet, ideoque si minor maior factus illi soluerit id ipsum repetet, vti latè tradit Damhoud. *de tutel. c.* 9. *num.* 137. *& seq.* & ita censuit aliàs suprema Curia. Licet suprà dictum fuerit, inuitos adolescentes curatorem non accipere, & quod ipsi tamen curatores inuiti dentur. secundùm Barth. *In l. Illud. ff. De tutor. & curat. dat. ab his.* siue dentur principaliter negotijs, & secundariò personæ, & *in l. fin. in princ. C. De administrat. tutor.* siue principaliter dentur personæ mente capti & furiosi, secundùm Salicet. *in d. l.* 1. *C. Qui pet. tutor.* & Molin. *ad consuet. Paris. tit.* 1. §. 6. *Gl.* 6. *num.* 9. hi enim publico munere funguntur, & dantur propter personarum imbecillitatem, vel incapacitatem necessariò personis *d. l. fin. C. De administr. tutor.* Meritò igitur inuiti etiam constituuntur nisi legitimam excusationem habeant, vti idem Molin. *præcit. loco.* maximè in hisce regionibus inferioris Germaniæ, vbi ex consuetudine tutores post pubertatem Curatores fiunt, licet nihil de eo dictum vel ordinatum fuerit, vti satis apertè indicat & testatur Dom. Gayl *obseru.* 96. *lib.* 2. *practic. num.* 1. 2. *&* 3. & asserit Monta. *in tractat. de iure tutel. & curatel. c.* 37. *num.* 87. & maximè Mechliniæ patria mea, vbi tutela semel suscepta durat ad 25. annum, nisi priùs ex iusta causa à Iudice exoneratus fuerit; quod etiam obtinere in Regno Galliæ tradit Gasp. Roderic. *in tract. de annuis redit. lib.* 2. *quæst.* 15. *num.* 17. Vnde elicitur, quod etiamsi curator bonorum non detur inuitus *l.* 2. §. *Quæritur.* & ibi Barth. *ff. De curat. bon. dand.* fallit tamen id ipsum si quando ex necessitate dandus est curator, vt quia res sunt in periculo, & non potest aliter commodè prouideri quam per deputationem curatoris; tunc enim quando nullus voluntarius inuenitur, cogitur etiam inuitus, Text. *in d.* §. *Quæritur.* & ibi Gl. & Angel. Molin. *præcit loco nu.* 3. *& seq.* Deinde id etiam fallit in eo qui à Principe, vel ad mandatum Principis datur, Molin. *præcit. loco num.* 8. hisce etiam non obstantibus curatorem ad litem vel lites posse inuitum dari communiter tradunt Doctores *in rubr. C. De in lit. dand. tutore vel curat.* & Io. Fabr. in §. *Item inuiti. Institut. de curat. &* eandē opinionem Molin. *d.* §. 6. *Gl.* 6. *nu.* 11. inquit de iure veriorem, & procedere, siue sit curator generalis ad omnes lites, siue singularis ad vnam certam tantum, vel etiam ad certum actum vel contractum tantum, quia in vtroque agitur de necessaria subuentione personæ, & eius legitimatione, quod iudices seruatur in praxi. Idcircò cùm ex consuetudine tutores dentur vsque ad 25. annum, qui minoribus non solum loco tutorum, sed etiam curatorum sunt, tales curatores bonis & personæ dati remanent, & minores coguntur stare sub eorum cura vsque ad 25 annum, vti tradunt Abb. *consil.* 91. *vol.* 1. & Gregor. Lop. *in l.* 13. *Gl. Apremiados, in princ.* præsertim in litem vel ad lites adulti tenentur recipere etiam inuiti curatorem. *d.* §. *Item inuiti.* ibi *præterquam in litem. Institut. de curat.* & ob id pupillo carenti tutore potest etiam dari curator ad litem, Alex. *consil.* 112. *vol.* 1. non tantum ad lites, sed etiam ad negotia peragenda, *l.* 1. §. *Si curator. ff. De qui pro tut.* Matth. de Afflict. *decis. Neapolit.* 256. *nu* 2. Omnis enim cura quæ datur ad legitimationem personæ cùm munus sit publicum inuito dari potest, & ad hoc inuitus compellitur, vti tradit Molin. *d. Gl.* 6 *num.* 11. & sic aliàs etiam cēsuit supremum Concilium Mechliniense, ac etiam Senatus Sabaudiæ teste Anthon. Fabr. *d. tit. qui tutor. aut curat. dar. dariveposs. definit.* 4. Vide ad hæc Fathin. *lib.* 8. *c.* 60. vbi tractat an minori inuito dari possit curator ad litem si actor sit. Vide ad Tit. 31. à Fin. Bonacoss. Bellacomb. *syntagm. commun. opinion, lib.* 5. *tit.* 20. Gutier. *de tutel. p.* 1. *c.* 16. & ad tit. 32. vide Gayl *lib.* 1. *obseru.* 1. *à n.* 41. *vsque* 41. *& lib.* 2. *obseru.* 123. *n.* 6. Gutier. *in tractat. de tutel. p.* 1. *c.* 16. *à nu.* 1. *vsque ad* 18. Caualcan. *de tutor. nu.* 281. & *ad tit.* 33. vide Bullam Caroli Quart. *tit.* 7. Ludou. Molin. *de primog. Hispan. c.* 2. Franc. à Cald. *ad l. Si curatorem. verb. Hunc contractum obseruari. nu.* 45. *C. De in integr. restitut.* Tiraq. *de primogen. quæst.* 40. *nu.* 207. Molinæ. *ad consuet. Paris. p.* 1. §. 29. *nu.* 7. & ad Tit. 34. vide Vezin. Grass. Bellacomb. Kirchou. & Villalob. *in syntagm. com. opin. lib.* 5. *tit.* 21. Piag. *in tractat. de tutor. & curat. quæst.* 3.

TITVL.

TITVL. XXXV.

Quando mulier tutelæ officio fungi potest.

DECISIO CXLIX.

SVMMARIA.

1 *Regulariter mulier ad tutelam non est admittenda.*
2 *Eiusq; fallentia.*
3 *Moribus nostris & Gallia non renunciant mater nec auia Senatusconsulto Velleiano & secundis nuptijs.*
4 *Mater propter impudicitiam an amittat filiorum tutelam, sicut quæ ad secundas nuptias conuolauit.*
5 *An mater quæ filiorum tutelam amisit propter secundas nuptias, iterum facta vidua illam recuperet.*
6 *Mater quæ conuolauit ad secunda vota an consentientibus agnatis fieri vel remanere possit tutrix.*
7 *Quando mater minor annis ad tutelam admitti possit liberorum suorum.*

REGVLARITER mulier ad tutelam non est admittenda, quia tutela virile & publicum officium
1 est, propter infirmitatem intellectus & imbecillitatem consilij, vti tradit Io. Gutier. *p. 1. c. 18. de tutel. & cur.* & hic traditur in *l. 1. hoc tit.* & ideò ab illis muneribus mulieres remouentur, *leg. Fœmina 2. ff. De reg. iur.* Attamen ex priuilegio Principis
2 iure Codicis admittebatur mater, modò secundis nuptijs cum iureiurando renunciaret, & omni auxilio iuris: *l. 2. eod. tit.* Iure verò nouissimo mater & auia ad tutelā suorum liberorum admittuntur ipso iure, ita scilicet quod non sit opus eas ad hoc impetrare rescriptum Principis, modò tamen secundis nuptijs, Senatusconsulto Velleiano, & omni iuris auxilio renūcient; Iusiurādum tamen de secundis nuptijs non ineundis ipsis remittitur, sed si ad secundas nuptias accedant à tutela remouentur *Nouel. 108.* vnde sumpta est *Auth. Matri & auia. C. hoc tit.* & sic dicta regula, quod mulier ad tutelam non sit admittenda, fallit in matre & auia quæ iure Codic. & Nouellarum ad tutelam admittuntur, quę etiam moribus nostris & Galliæ
3 non renunciant Senatusconsulto Velleiano, neque etiam secundis nuptijs, vt liberorum suorum sint tutrices, Imbert. *in Enchirid. in verb Tutela moribus.* Pap. *lib. 15. tit. 5. arr. 3.* eamque tutelam mater nec suscipere cogitur nec retinere, licet vtrumque tamen facere possit si velit, vti tradit Anthon. Fab. *C. hoc tit. definit. 1.* permisit enim tantum Iustinian. vt possit mater esse tutrix si velit, non autem constituit, vt cogatur esse, tametsi nolit, *dicta Auth. Matri & auia.* & in corpore vnde sumitur. Mater autem vidua propter impu- 4
dicitiam amittit filiorum tutelam, sicut quæ ad secundas nuptias conuolauit; maximè si stuprum commiserit; nam non debet frui auxilio legum quæ viduitatem ipsam, cui leges fauere intendunt, impudice viuendo contemnit & dehonestat. *l. Auxilium. ff. De minor.* præsertim si quando intra annum luctus id ipsum stuprum committat, & tunc id ipsum pertinet & deuoluitur ad hæredes, & personas enumeratas in *l. 1. C. De secund. nupt.* vti ibidem declarat Io. de Garron. *num. 72. & seq.* & Cornæ. in *l. Fideicommissum. C. De fideicom.* quos refert & sequitur Peregr. *De iure fisc. lib. 2. tit. 8. nu. 5.* & Farinac. *in prax. crim. tom. 4. tit. de delict. carn. quæst. 142. num. 56.* Nam si secundas nuptias contrahendo, quibus sua non deest castitas, vidua eam perdat, nec deinde iterum facta vidua recuperet, quæ semel perdidit; certè multò magis perdere in perpetuum debet, quæ stuprum committendo virum plus offendit, & eius animam contristauit, quàm ea quæ reiterauit nuptias, vti tradunt Doctores per Textum *in Auth. De nupt. §. Quæ verò collat. 4.* Salicet *d. l. Fideicommissum in fi.* Molina *de primogen. lib. 1. c. 9. nu. 54.* Vnde non solum reli- 5
cta in testamento, sed & in vita donata, & lucra alia intuitu mariti constante matrimonio acquisita, eam perdere stupro tradunt communiter scribentes, & pœnas statutas secundò nubentibus viduam incurrere, vnico tantum stupro, vti latè probat Sanch. *d. lib. 7. de matrim. disput. 90. num. 2. & 13.* An verò mulier, si post vitam malè perditā resipiscat, & ad meliorem honestamque vitam perueniat, filiorum tutelam recuperet dubitatur, cum illa quæstio in vidua quæ ad secundas nuptias transiuit, quibus posteà viduata ad filiorum tutelam redire contendit, de iure communi frequens & controuersa sit, & in ea duæ principales reperiantur opiniones; vna Speculat. *tit. de tutor. §. Nunc videndum n. 7. vers. Quid si mater.* vbi post vtriusque partis fundamenta adducta resoluit, quod si res inuenitur integra, quia pueri aliū tutorem non habent, admittendam esse matrem, secus si habent alium legitimum, vel habere possunt. Secunda autem opinio fuit Petri & Cyni *in Auth. Matri & auia.*

quæst.

quæst. vlt. C. hoc tit. qui absolutè negant recuperationem tutelæ: dicunt enim adhuc durare suspicionis causam propter sobolem ex posteriori fortè viro susceptam, & quia postea ad alia vota conuolare potest: Quorum sententiæ satis controuersæ sunt, cùm quamplurimi priori, & alij posteriori adhæreant, prout docent Boer. decis. 266. nu. 4. & Gutier. de tutel. p. 1. c. 9. num. 26. qui posteriorem amplexi sunt. Salicet. autē in dicta Auth. Sacramentum hoc tit. num. 5. vers. Restat ergo. primam ita accipit & declarat vt secundæ non aduersetur, sed eam limitet, nempe vt binuba iterum facta vidua, filiorum primi matrimonij tutelam recuperare non possit, secundùm Petr. & Cyn. præterquam in subsidium, cùm alius idoneus non inuenitur tutor legitimus aut datiuus. Quapropter id ipsum multò magis affirmādum erit, quoad mulierem quæ post vitam luxuriosè transactam, ad castam & honestā reuersa est quod illa scilicet filiorum tutelam non possit reassumere, nisi in subsidium. Immò quod ma-
6 gis est, Anthon. Fab. tradit hoc tit. definit. 2. matrem quæ ad secundas transijt nuptias, non posse tutricem esse liberorum prioris matrimonij, tametsi maximè velit, & agnati cognatique omnes consentiant, iuxta Auth. Sacramentum. C. hoc tit. Idem etiam esse, si inhonestam & lasciuam vitam duxerit, secundùm Barth. Bald. Angel. & Salic. in l. In his solis. vel vnius concubina facta sit, Bald. hic, vel etiam noua tantum sponsalia contraxerit, Barth. hoc tit. Vlteriùs dicendum est, quod sicut his casibus vidua à tutela suscepta remouetur, quod sic etiam si in mora fuerit eam non occupandi, eandem ad tutelam non admitti, iuxta Dec. d. consil. 160. qui id eleganter explicat & restringit. Si au-
7 tem mater minor annis viginti quinque testamento relicta fuerit tutrix liberorum suorum, poterit sine vlla satisdatione onus tutelę in se suscipere, sed si filia familiàs fuerit, cum satisdatione admitteretur, vt tradit idem Anthon. Fab. hoc tit. definit. 3. & sic aliàs iudicatum fuit in nostro Senatu, quod etiam videntur cōprobasse Domini supremi Concilij, quia Auth. Matri & auiæ. abrogata est in Gallia & in hisce regionibus. Nam sine renunciatione nanciscitur tutelam mater, vti iudicatum fuit Burdigalę anno 1521. 27. Iulij, teste Boer. decis. 124. Vide ad hunc Tit. Bellacomb. Graff. Bonacoss. syntagm. commun. opinio. lib. 5. tit. 22. Paul. Montan. in tractat. de tutel. c. 7. nu. 41. & c. 9. n. 7. Gutier. in tractat. de tutel. p. 1. c. 2. Pontan. ad consuet. Blesens. fol. 61. vbi tractat de matre tutrice obligata ad satisdationem. Vide Nouell. 94. & 118. c. 5. Bero. quæst. 66. 67. & 68.

TITVL. XXXVI.

In quibus casibus tutorem vel curatorem habenti tutor vel curator dari potest.

DECISIO CL.

SVMMARIA.

1 *Habenti tutorem regulariter tutorem non dari.*
2 *Et in quibus fallat.*
3 *Curatorem habenti alius curator dari potest.*
4 *Curator minori petenti datus, non remouendus est absque causa cognitione. Et nu. 8.*
5 *Vtrum curator etiam non petenti pupillo vel minori detur.*
6 *Et quando.*
7 *Iudex an inuitum Curatorem dare possit.*

HABENTI tutorem regulariter tutor non datur, quia tutela plenum ius in pupillum continet. Et 1
si daretur, secūda datio esset nulla, Menoch. cons. 380. lib. 4. hoc tamen in quibusdam casibus patitur exceptionem, vt in locum excusati tutoris vel defuncti, vel 2
relegati alius tutor detur l. 4. C. hoc tit. Sed curatorē habenti alius curator dari potest, quia curator rebus datur, nec continet plenum 3
ius in pupillum, quia personæ non datur, §. Certè. Institut. Qui testam. tutor. dar. poss. Vnde si absens sit curator, alius curator datur l. 1. C. hoc tit. Deinde si latè diffusum sit patrimonium vt vnus non possit esse par, curator tutori adiungitur. Et proinde petentibus pupillo vel adulto, siue agant siue conueniantur, dari posse curatorem, certum est ex l. 3. ff. de tutor. sed quia datio illa fit vel petenti, vel etiam inuito, & negligenti, vt in d. l. 3. §. Si pupillus, seorsim hic de vtroque agetur, licet suprà nonnulla de ijs tradita fuerint; petenti igitur minori curatorem dari probatur d. l. 3. & comprobat Franc. de Cald. in l. Si curatorem. in princ. n. 22. C. De in integr. restitut. ac Gayl lib. 2 pract. obseru. 107. n. 2. & 4. Eiusq; in electione est quem velit curatorem nominare, prout tradit Ludou. Schrad. 4
de feud. p. 10. sect. 19. nu. 189. Isque sic nominatus assumendus erit, nisi à minore nominatus inutilis foret, idque causa cognita, si quando in tertij præiudicium vergere possit, quod intelligendum venit in casu quando pupillus cum tutore litem haberet; non autē si cū alio; eo enim casu non 5
petenti

5 petenti daretur, iuxta Mynsing. *obseru.* 31. *cent.* & Gayl *praalleg. obseru. num* 3. Marant. *de ord. iudic par.* 4. *distinct.* 16. *num.* 56 Contrarium tamen quod pupillus minor, licet lis ventiletur inter hos & tutorem, vel curatorem teneatur petere, & si non peteret inuitus etiam cogatur recipere curatorem litis, sustinet expressè Schrad. *d. loco sect.* 19. *n.* 186. quæ etiam verior videtur per Text. *in l* 1. ibi *Si quis petitiones aduersus pupillos, Cod. De in lit.*
6 *dand. tutor. vel curat* Vbi disertè constituitur pupillum curatorem litis accipere debere in iudicio, si sibi experiundum foret, cum tutore, modò defensionem litis non sustineret contutor. Sin verò ad instantiam actoris citatorium mandatum decernat Iudex aduersus maiorem infante, tunc ei dabitur in contumaciam inuito à Iudice, secundùm Borgn. Caualcan. *de tutel. & curat. sect.* 5. *num.* 54. *& seq.* & Franc. de Cald. *in d. l Si curatorem n.* 29. *vers. Sed obseruanda est praxis* & Cæsar. Vrsil. *in addit ad Afflict. decis.* 256 *num.* 1. idem Schrad. *practi p.* 10. *sect.* 19. *n.* 174. *& seqq.* & Raudens. *consult.* 9. *n.* 190. *vol.* 1. quod etiam extendendum videtur in minore filio familias; Illi enim absque patris consensu curator in litem dari potest inuito; secundùm eundem Franc. de Cald. *in d. l Si curatorem num.* 34. & Alex. Raudens. *resp.* 6. *num.* 38. *& seq.* ac eundem *resp* 25 *num.* 131. *vol.* 1. Idque intelligendum venit in maiore infante pupillo tutorem vel curatorem non habente, secundum eundem Gayl *d. obseru num.* 8. Deinde declaratur in pupillo minore conuento, non verò agente, vti tradit idem Gayl *d. obseru. num.* 1. *&* 3. & Cald. *in d. l Si curatorem num.* 28. vbi notabilem explicationem ad d. §. *Item inuiti.* dat, licet contrarium, quod etiam cogatur petere, vel inuito detur agenti, videantur etiam respondisse Roma. & Alex. teste Cæs. Vrsill. *in addition. Afflict. decis.* 256. *num.* 7. Pro cuius conciliatione Fachin. *lib. controu.* 8. *cap.* 60. *vers. Et licet.* ibi, indicare videtur vt pupillus vel minor ante libelli oblationem numquã cogatur præcisè ad petendum, vel accipiendum curatorem in litem, quamuis posteà ad instantiam rei secus sit, & sic manere debere sententiam hanc, quod minor siue agat, siue conueniatur, cogendus sit curatorem
7 accipere. Inuitum quoque an Iudex curatorem litis dare possit, controuertitur in notatis Aufrer. *in addit. Cap. Tholosa. quæst.* 702. *num.* 1. & Franc. de Cald. *in d. l. Si minorem in princ num.* 17. & dicunt (vti anteà dictum fuit) dari posse, nisi iustas habeant excusandi causas ex doctrina Borguin. Caualcan. & d. de Cald. *præcit. num.* 17. Moler. *lib. semestr.* 4.
8 *cap* 24. *num.* 6. Datus igitur petenti curator non est ad nutum minoris nec nisi causa cognita remouendus, vti tradit Anthon. Fab. *hoc tit. definit.* 1. Ideoque nec alius curator nisi causa similiter cognita ei adiungendus est, quia, vti ibidem subdit, onerat ea res existimationem curatoris, vti ibidem etiam censuisse refert Senatum in causa Domini Caroli Francisci Ruffini nonis Maij an. 1597. & ita aliàs consultus à iudicibus censui. Satis superque anteà dictum & demonstratum 9
fuit, quando curator pupillo non petenti, etiam inuito detur, nempe in contumaciam non petentis, vti ex Franc. de Cald. videre licebit *in d. l. Si curatorem. praallegatis num.* 2. *& seqq.* Vide ad hunc Tit. eiusque materiam. Odofr. Cyn. Barth. Bald. Angel. Castrens. & Salicet. hic Guittier. *de tutel. p.* 1. *cap.* 19. *nu.* 34. *& seqq.* & Roman. *consil.* 288. *&* 454.

TITVL. XXXVII.

De administratione tutorum vel curatorum, & pecunia pupillari fœneranda & deponenda.

DECISIO CLI.

SVMMARIA.

1 *Continuatio Tituli ad præcedentes.*
2 *Ante omnia inuentarium conficiendum & quare. Et n.* 10.
3 *Quæ Tutori incumbant vlterius. Et n.* 11. 13.
4 *Pupillus rectè solui id quod tutoribus datur, quomodo accipiendum.*
5 *Res pupilli vel minoris tam immobiles quam mobiles quæ seruari possunt, alienari non possunt nisi in casu necessitatis.*
6 *Tutor non debet se ingerere administrationi tutelæ, antequam ea sit decreta, & inuentarium confectum.*
7 *Repertorij confectio certis casibus remitti potest. Et n.* 8.
9 *Ob non confectum inuentarium tutor condemnatu ad interesse ratione non confectionis perpeßi.*
14 *Tutores vel curatores si iustam causam litigandi non habuerint, proprio nomine condemnandi veniunt in expensas. Et n.* 23. 25.
15 *Et si non condemnentur proprio nomine, minores easdem repetere poterunt.*
16 *Tutor agens pro pupillo non tenetur de rato cauere.*
17 *Subscribens se aut gerens quid tanquam curator vel tutor an teneatur proprio nomine finita tutela vel curatela.*
18 *Quando periculum nominũ spectet ad Tutorẽ.*

19 *Bona Tutoris & Curatoris esse tacitè obligata pro gestis & non gestis.*

20 *Quando administratores rerum alienarum censeantur aliquid fecisse non ad suam, sed ad dominorum suorum vtilitatem.*

21 *An illi qui ex necessitate ratione officij se obligant vel actui cōsentiunt an sibi praeiudicent.*

22 *Consules vel Scabini se obligantes an finito officio maneant obligati.*

23 *Legatum onere tutelae relictum ob negligentiam amittitur.*

QVANDOQVIDEM anteà de testamentaria, datiua, & legitima tu-

1 tela, & qui tutores dare & dari possint, & qui non possint, actum est: Sequitur de administratione tutorum & curatorum, de qua agitur quatuordecim Titulis sequentibus vsque ad Titulum *Arbitrium*

2 *Tutelae*. In administratione verò rerum pupilli vel minorum, versari debet tutor vel curator vt diligens pater familiàs in re propria. quod vt commodè possit fieri, ante omnia oportet vt conficiat inuentarium seu repertoriū per Scribam vel Notarium conscriptum, in quod referantur omnes res pupilli vel minoris, *leg. Tutores. C. hoc tit.* & nomina pupilli si quae in-

3 ueniantur. Eaque exigere coguntur à debitoribus, qui si non soluant interpellati extra iudicium, cogendi sunt iudicio, aliàs periculum ad tutores pertinet, si fortè posteà debitores non sint soluendo, *l. Debitoribus 18. eod. tit.* vti latiùs posteà dicemus, & quamuis procuratorio nomine non admittatur quis ad agendum, nisi caueat rem ratam dominum habiturum, *l. 1 supr. de procurator.* tutores tamen agentes tutorio nomine non coguntur ad hanc satisdationem *l. Tutores eod.* quia in rebus pupilli sunt loco domini, *l. Tutor. 27. ff. eod.* neque deserere possunt causam semel cœptam, *l. vlt. eod.* Quinimò si bono iure nixi causa cadant appellare debent, *l. Si bonam 11. C. eod.* nihilominus tamen si calumniae causa agant tutorio nomine, non pupilli sed ipsimet tutores in expensas condemnandi sunt, *l. Non est ignotum. 6. C. hoc tit.* vti infrà latiùs

4 probabitur. Quod autem dicitur pupillis rectè solui, id quod tutoribus soluitur, tamen si laesi fuerint pupilli, solutione in integrum possunt restitui aduersus solutionem, vti aliàs probatum fuit suprà *si aduers. solution.* Attamen si praecepto vel auctoritate iudicis pupillis solutum quid fuerit, debitoribus continget plenissima liberatio, hoc est, ita quod in integrum restitui non possint ex consti-

5 tutione Justiniani *l. Sancimus 25. eod.* Res autem pupilli vel minoris siue immobiles sint, siue mobiles quae seruari possunt, tutores alienare non possunt, nisi ex causa necessitatis, & seruata solemnitate, *leg. Tutores 22. eod.* Donare verò res pupillorum nullo modo possunt *l. Non omni 16. C. eod.* quia hoc non esset administrare res sed dissipare. Cùm in-

6 uentarium sit scriptura continens omnia inuenta seu reperta in patrimonio defuncti, sitque caput rationum *l. Cum seruus l. Cum tali in princ.* tutores & curatores tenentur conficere inuentarium seu repertorium antequā se intromittant administrationi tutelae *l. Tutor qui repertorium. ff. eod.* & *d. l. Tutores infr. hoc tit.* nec tutor potest se intromittere eiusdem administrationi antequam eadem tutela ei sit per iudicem decreta, vti tradunt Barth. *ad l. Legitimos ff. De legitim. tutor.* Chassan. *ad consuet. Burgund. tit. des enfans de plusieurs lictz. §. 6. & 7. Gl. 1.* & Imbert. *in Enchirid. in verb. Tutela.* nec

7 non Pap. *arrest. lib. 15. tit. 5. arr. 5.* Repertorij verò confectio certis casibus remitti potest, nempe testatoris dispositione, vel alio etiam modo, vtpote per consuetudinem, legem municipalem, vel iudicem ordinarium; causa tamen legitima interueniente, secundùm tradita à D. Iudoc. Damhoud. *in suo patrocin. pupillor. tit. de tut. & curat. rat. Tom. 3. per l. 2. §. Tractari. vers. Ergo si mater. ff. Ad Tertullia. Senatusconsultum.* Nam vt inquit idem Damhoud. *Tom. 2. tit. de tut & curat mun num. 22. & seqq.* Aduocato pernecessariò obseruanda sunt vt descriptiones seu repertorium quod vulgò inuentarium appellatur, solemniter rerum omnium pupillorum ac minorum nominum & instrumentorum conscribantur ac edantur iuxta *leg. Tutor qui repertorium Digestis. De administr. periculo tutor. l. Tutores 2. Cod. eod. titul* & *l. Sancimus eod.* Cuius rationem ibidem adfert ob doli maculam euitandam omnisque fraudis tollendam suspicionem, ac ne pupillorum adultorumque bona seu substantiae, temporis lapsu decrescant, aut in vniuersum dispereant. Deinde vt administratorum loco & tempore oportunis & idoneis rationē atque reliqua reddant. Deniq; quia non cōficientes repertorium in suspitionem furti rerum pupillarium ac minorum incidunt, vti idem Damhoud. tradit *Tom. 3. n. 15.* vnum tamen notandum id quod tradit ibidem *num. 27.* quod haudquaquam inuenta-

8 rium conficiendum sit quando plus sumptus fieret quam vtilitatis adferret confectio inuentarij. Ego tamen memini in supremo Concilio tutorem ob non confectum reper-

9 torium condemnatum fuisse ad interesse illius non confectionis nomine perpessum iuxta Afflict. *decis. 207. n. 4.* Cacheta. *decis. 58. n. 22.* & Mynsing. *obs. 39. cent. 6. num. 6.* ob id quod tutori non potest decerni administratio nisi inuentario solemniter praecedente, vel nisi testator vetuerit inuentariū fieri. *d. l. fin. C. Arbit. tut.* exceptis de rebus quae dilationē nō recipiunt *d. l. 8. ff. De admin. & peric. tut.* inuen-

inuentarium enim non conficiens, in dolo esse præsumitur, nec non res pupillares subtraxisse, ideoque poterit vt suspectus remoueri, Osasc. *decis.* 57. *num.* 22. *per d. l. fin.* § *fin.* & ibi Gloss. C. *Arbitr. tutel.* Inde enim resultat præsumptio violenta mali animi ad fraudandum, iuxta Afflict. *decis.* 13. *n.* 17. & *decis.* 44.
11 *num.* 32. Sed si testator in testamento dederit tutori potestatem vt possit propria authoritate administrare, non videtur requiri inuentarium, secundùm Matant. *in suo spec. distinct.* 6 *num.* 53. nec potest tutor præiudicare pupillis ante confectum inuentarium, iuxta doctrinam Pauli Æmilij *decis.* 224. *p.* 3. & Vincent. de Franch. *decis.* 206. Neq; etiam potest tutor vel curator ante confectionem inuentarij administrare bona pupillorum, nisi aliquot in casibus de quibus Sola *in suis comment. antiquit. constitut. Sabaud. tit. de minor.* neque etiam antequam satisdet *leg.* 1. *Cod. De*
12 *tutor. vel curat. qui non satisd.* Ac insuper ipsi tutores antequam administrent debent nouem solemnia requisita, secundùm quosdam, adimplere, de quibus Capyc. *decis.* 50. Guid Pap. *quæst.* 330. Cap. Tholo. *quæst.* 63. *in addition.* Mynsing. *obseru.* 39. *cent.* 6. Matant. *in suo spec. distinct.* 16. *num.* 52. & Barth.
13 *in leg.* 5. *ff. De legitim. tutor.* Ac proinde dictum fuit tutorem non debere se intromittere administrationi tutelæ antequam ea à Iudice sit decreta, per doctrinam Barth. *in leg Legitimos ff. De legitim tutor.* & facere inuentarium,
14 & iurare iuxta Gloss. *in l.* 5 *ff. De legat.* 3. Tutores verò vel curatores qui iustam causam litigandi non habuerunt, si scientes calumniosas instituant actiones, licet alieno nomine egerint, proprio tamen nomine debent condemnari in expensas, secundùm Salicet. *in l.* 6. ne sub prætextu vel velamine officij calumniam cōmittant, vti ibidem tradit Bald.
15 Ideoque etsi non ipsi cōdemnentur proprio nomine, sed pupilli, vel minores eorum, vtpote in pœnam temerariæ appellationis, ipsi tamen tutores id pupillis suis præstare debent, quibus ob id eo nomine datur contra eos recursus, Pap. *lib.* 16 *tit.* 1. *arr.* 10. & ita seruare solent Domini supremi Cōcilij Mech-
16 liniensis, ac etiam nostri Senatus. Nec etiam tutor agens pro pupillo tenetur cauere de rato, prout tradit Gloss. *in l Tutores* 13. & Salic. ibidem, scilicet quod pupillus rem habiturus sit ratam, *l. Vulgo. ff. eod.* nisi, vti ait Fab. *i. d. l.* dubitetur de fundamento, hoc est, ibidem cōtrouertatur an sit tutor, vel an duret tutela, aut an gestio illi sit decreta, an confecerit inuentarium, vel an Iudex qui dederat tutorem sit competens; tum enim æquum est aduersarium non decipi, & per satisdationem ei prouideri, *d. l. Vulgo* quod etiam in curatore obseruatur *d. l. Vulgo,* & in Prælato de cuius titulo vel prælatura dubitatur secundùm Angel. *in d. l.* 13. & sic sæpissimè iudicari vidi. De 17
eo autem quod quis facit vt tutor vel vt curator non potest conueniri finito officio tutelæ nomine proprio *l.* 1. *C. Quand. ex fact. tutor.* & *l. Si non subscripsisti* 15. *hoc tit.* & ibi Salic. Bald. & communiter scribentes, quia officium tutoris dicitur officium necessarium quod ei nocere non debet (Gloss. *in l. Procurator de procurat.* & in *d. l.* 15. Gasp. Cabal *in il-leloq.* 235. idem etiam erit in eo qui vt procurator seu factor aut tutor alterius se obligauit; is enim proprio nomine conueniri nequit, secundùm tradita à D. Præs. Euer. *in loco ad tanquam num.* 12. Dec. *consil.* 510. & ibi Molinæ. *num.* 2. qui ait ita practicari, Barthol. Soci. *consil.* 154. Zas. *in leg.* 4. *in princ. Digestu. De re iudic.* Videtur enim quis se obligare in ea qualitate quam obligationi adiecit, secundùm Godofred. *ad l. Lucius vlt. Digestu. De institut. act.* & sic quandoque censuit supremus Senatus, quodque tutor condemnatus qui tanquam tutor vendidit, non potest proprio nomine conueniri, nec de euictione, nec de pretio nisi quatenus in rem pupilli pecunia versa non est, prout etiam iudicasse reperi Senatum Sabaudiæ ann. 1593. vti refert Anth. Fab. *tit.* 24. *C. De peric. tutor & curat. definit.* 1. Ex *l.* autem 18. huius Tituli 18
Salicet. tradit periculum nominum spectare ad tutorem, ac proinde eundem sollicitum esse debere vt soluant, & eis denunciare, & posteà, secundùm iura, vendere pignora. Quod tamen intelligendum venit si ab initio sint soluendo debitores pupilli, non aliàs non teneretur eorum nomine tutor iuxta Barth. Soci. *consil.* 283. *num.* 8. Ideoque si cessent debitores hæreditarij soluere, tutor eos compellere debet auctoritate iudiciaria, vti idem Socin. tradit *consil.* 20. *vol.* 1. & nisi id faciat ipse ad vsuras pecuniæ debitæ tenetur, secundùm Grammat. *decis.* 103. *n.* 23. per *l. Si tutor ff. eod.* vti aliàs censuit noster Magistratus. Hoc tamen limitandum venit ex *l.* 2. *infr. arbitrium tutelæ.* Et quod de vsuris nominum quę non soluendo facta sunt dixi, non admisit Curia Parisiensis apud Papon. *lib.* 15. *arr. tit.* 5. *arr.* 13. existimans tutorem satis mulctari si ipse nomina bona faciat, atque pecuniam debitam repræsentet. In nominibus verò quæ adhuc soluendo erant condemnauit tutorem tantum ad interusurium à tempore cōclusarum rationum, quorum vtrumque mirabile esse videtur, & contra *dict. leg. Si tutor.* & *l. Tutores in fi. Cod. hoc tit.* Ex *l.* autem 20. *hoc tit.* docent Salicet. & Bald. bona tutoris & curatoris tacitè obligata esse pupillo 19
vel adulto pro gestis, & non gestis, quod etiam Dec. *consil.* 349. *num.* 9. & Neguz. *de pignor.* 2. *p. membr.* 4. *num.* 6. *cum seqq.* ampliandum censent,

censent, vt etiam matris & auiæ bona, quantumuis dotalia, pro earum administratione subijciantur huic tacitæ obligationi, quod etiam tradit Barth. *consil.* 180. Nec solum tutorum vel curatorum, sed etiam fideiussorum ab eis datorum bona, *l. Properandum. §. fin.* & ibi Bald. *supr. de iudic.* Quin etiam clerici tutoris bona quantumuis Ecclesiastica pro administratione obligari asserit Bald. *consil.* 45. *incip. In quæst lib.* 3. Illaque hypotheca vel obligatio tacita incipit ab initio inchoatæ tutelæ, & à tempore quo decreta fuit, Cyn. Bald. Salic. & alij in *d. l.* 20. immò ex quo cœpit administratio, licet tum necdum fuerit tutor decreto confirmatus, vti placuit Parlamento Parisiensi, teste Chopin. *lib.* 1. *de priuil. rustic. p.* 1. *c.* 5. *num.* 2. & probare videtur Elbert. Leoain, *consil.* 14. & ita quoque iudicauit supremus Senatus Mechliniensis in causa patris mei. Et rectè ibidem Imperator Constantinus inquit: *tutoris vel curatoris bona*; tum quia hæc hypotheca cessat in bonis procuratorum vel actorum à curatoribus datorum *d. l. Properandum.* § *fin.* Tum etiam quia locum non habet in bonis hæredum tutorum; Fulgos. *consil.* 178. nisi fortè res apud hæredes constitutæ fuerint defuncti tutoris, Fulgos. *consil.* 58. Cessat quoque hæc hypotheca in bonis pupilli quæ tutor non habet obligata contrario iudicio tutelæ pro reliquis, nec retinere licitè potest rationibus necdum excussis secundùm Chopin. *lib.* 1. *de priuileg. rusticor. cap.* 5. *num.* 2 *in fin.* qui refert ita iudicatum fuisse arresto Curiæ Parisiensis. Contrarium tamen posteà ab eadem suprema Curia iudicatum refert Charond. *lib* 6. *resp.* 75 *in fi.* & *lib.* 3. *resp* 31.

20 Vtrum verò administratores receptoresque rerum alienarum qui res dominorum suorum alijs in censum data emunt, vel sub eodem censu redimunt, aut accipiunt, controuerti solet an id ad suam vel dominorum suorum vtilitatem fecisse censeri debeant. Et Char. *lib.* 2. *resp.* 66. decisum refert à Curia Parisiensi id non ad suam, sed dominorum suorum vtilitatem fecisse, censeri, quia id facere tenebantur, maximè si in ipso contractu receptores qualificati sunt, etsi eo nomine non contraxerint, & ita aliàs censuisse supremam Curiam Mechliniensem intellexi. Ex *l.* autem 26. *Cod. hoc tit.*

21 præsertim §. *Inuenimus autem generaliter.* eliciunt Doctores quod licet tutor interponat auctoritatem pupillo vel curator adulto, ius tamen suum non perdere, nec sibi, vti priuato, præiudicare, cùm ex necessitate ratione officij actui aut alienationi cõsentiunt, prout communiter notare solent Doctores ibidem, & tradunt Gabriel. *lib.* 3. *tit. de alienat. rer. Eccles. conclus.* 2. & Crauett. *de iudic. milit. num.* 2. quod eleganter limitat *num.* 38. & 39. Ideoque Godofr. *ad d. l. Cum quadam* 26. dicit quod vbicumque in vnam personam concurrunt duæ qualitates, quarum vna non tollit aliam, sed sunt personæ pares, tunc iudicamus de illa persona, vt de duabus. 22

Proinde etiam hic controuerti posset an Cõsules vel Scabini aut alij propter officium se obligantes eo finito maneant obligati. Pro cuius resolutione videnda sunt quæ communiter tradunt Doctores *ad rubr. ff. Quod cuiusq. vniuersitatis nomine.* & dicendum videtur quod sibi non præiudicent, nisi proprio & particulari nomine sese obligauerint; & ratio esse potest, quia officium suum nemini debet esse damnosum, & ideò ipsa necessitas officij excusationem præbet, auertitque præiudicium quod illi ex tacito consensu, per actum demonstrato inferri possit, prout tradit *in d. l.* Salicet. dum dicit; *si tutor vel curator auctoritatem præstat pupillo vel adulto adeunti hereditatem ex testamento, in quo tutor ipse vel curator est præteritus, vel exhæredatus, sibi non praeiudicat quo minus testamentum expugnare possit*, vti latè etiam docet Tiraquel. *de retract. consuetud.* §. 1. *Gloss* 9 *cap.* 63. *cum seq.* inferens ex eo iudicem qui inter duos de re quæ ipsius est pronunciauit, sibi non præiudicare, quia necessitate officij pronunciauerit, vnde sequitur aliud esse in his quæ spontanea voluntate in actum aliquem consentiunt, cuius rei extat exemplum *in leg. fin. ff. De inoffic. testam.* & in *l. Legatum.* §. *Sunt qui putant ff. De his quib. vt indign.* Et hinc qui consentit in actionis cessionem cõtra se, non potest posteà conuentus actione cessa, se tueri exceptione quam consentiendo amisit, Roma. *cons.* 87 *leg. Quæritur.* §. *Si venditor. ff. De adilit. edict.* & *cons.* 422. & ita censuit aliàs Magistratus Duodecimuiralis. Ex *l vlt.* §. *Et si hoc recusauerint* notat Salicet. tutores & curatores 23 suos minores à litibus eis motis non defendentes, vt suspectos venire remouendos, & etiam de proprio damnum resarcire teneri; immò quod amplius est inde tradunt Doctores legatum onere tutelæ relictum ob negligẽtiam amitti, vti tradit Rom. *cons.* 235. quod procedit etiam in executoribus, vti aliàs dixi, & quibuslibet gubernatoribus à testatore relictis, si negligenter versentur circa bonorum & rerum administrationem, Roman. *à cons.* 80. & ita alias censuisse supremũ Concilium anteà dixi: Sed quod de remotione & infamia ibidem dicitur locum habere posset si omitteretur defensio & propulsatio litis, secus verò esset, si tutor contractibus auctoritatem præstare recusaret, vti tradit Salicet. *d. loco.* Quod autem prius dictum 25 fuit tutores malè & sine subiecto causam sustinentes nomine pupillorum vel minorũ, vtpote ad consequendum debitum quod ipse

ipse sciebat esse solutum, licet neque solutionem ipse acceperit, neq; debitor apochā vllam exhibeat, in expēsas esse condēnandos non caret scrupulo, cùm clarū videatur quē posse agere nōn modò contra propriā sciētiam, sed etiam cōtra proprium factum, cùm alterius nomine agit, & alterius commodo, secundùm Castr. *in l. Si non sortem.26.§. Libertus.ff. De condict. indeb.* & Text. *in l. vlt.ff. De postul.* prout etiam indicat Ant. Fab. *in suo.C. De peric. tut. & curat. definit.3.* & ita quoq; censuit supremus Senatus Mechliniensis inter Dom. van Stapele & Waesmer ac Henricū Urem, dum tutores proprio nomine in litis expensas condemnauit, secundùm *l. Non est ignotū. C. hoc tit.* Barth. *in l. Ita tamen. §. In hac 2.ff. Iudicat. solu.* Ruin. *cons.2.num.23.lib 3.* Menoch. *cons.145.nu.6.* & Judoc. Damhoud. *in suo patrocin. pupil tit. de tut. & curat. mun. tom.7.n.57.* Vide ad præd. Tit. eiusque materiam Odofr. Cyn. Angel. Castr. & Salic. hic, Bellon. Bellacomb. Viu. Kirchou. Bonacoss. Donat. à Fin. Grass Villalob. & Vezin. *in syntagm. com. opin. lib.5.tit.23.* Gutier *in tract. de tut. p.3.c.1.n.3.9.10.11,22.30.55.& 147.& p.3.ca.45.num:4.* Caualc. *decis.38.p.1.* & Bern. Aut. *En sa Confer. du droict Franc. hoc tit.* vbi *ad l. Pro officio 20.* dicit quod nulla sit lex quæ tribuat tutori hypothecam super bonis minorum, ideoque curatorem non habere hypothecam super bonis minorum nisi à die computus clausi, continentem condemnationem contra minores; contraria enim tutelæ actio non idem habet priuilegium quod directa, quæ magis sana opinio fundata super *d. l. Pro officio*, & super attesto Parisiensi lato vltima Jan. 1572.

DECISIO CLII.

SVMMARIA.

1 *An & quando Ratihabitio litis improbæ quam tutor exercuit, liberet tutorem ne proprio nomine conueniri possit pro expensis.*

2 *An tutor in principali negotio condemnatus tāquam tutor intelligatur condemnatus ad expensas tutorio nomine cùm iusta ex causa proprio nomine condemnari deberet.*

3 *An minor 25. annis prohibitus tutori vel curatori eorúmve liberis bona relinquere non possit eiusdem vxori consanguineæ relinquere.*

4 *Tutor qui non satisdedit nec iussus est satisdare, agere & administrare poterit.*

1 CVM anteà dictum fuerit condemnationem pupillo irrogatam ex dolo tutoris vel ipsius negligētia, non debere cedere damno pupilli, vtpote quando ob non prosecutionē appellationis intra tempora statuta, Judex superior desertam pronunciauit appellationem, à tutore pupilli nomine interiectam, vti traditur ab Ant. Fab. *in suo. C. hoc tit. definit.1.* tamen si pupillus pubes factus à tutore suo gesta rata habuerit siue cum curatoris auctoritate, siue interposito iureiurando; tunc videtur pupillo aut minori obesse debere dictam ratihabitionem litis, nisi posteà aduersus eamdē ætatis fauore restituatur, & sic pristinam aduersus eum obtinuerit actionem, vti definitū fuisse refert idem Fab. *de peric. tut. & curat. definit.2. arg. l. Si mulier.14. iuncta. l. Sed si 9.ff. Ad Velleian.* Si autem tutor condemnatus fuerit 2
in principali negotio tamquam tutor, non censebitur condemnatus ad expensas nisi tutorio nomine, nisi id expressum fuerit, licet condemnandi ipsius causa iustissima fuerit, cùm post sententiam non tam quærendum sit quid iudicari debuerit, quàm quid iudicatū fuerit, vti tradit idē Fab. *ti.24. defin.4.* Cùm 3
per Edictū Caroli V. Imperatoris an. 1540. publicatum, prohibitum fuerit minoribus 25. annis suo tutori, curatori & aliis bonorū suorum administratoribus, eorúmve liberis bona sua immobilia testamento relinquere, in dubium aliquando vocatum fuit, an cùm ibidem nulla fiat mentio vxorū eorumdem, prohibitio illa quoq; ad eas extendenda sit, quamuis vxor eorum consanguinea foret testatori ex proprio suo capite. Super qua quęstione & dubio cum inter Magistrum Henricum van Etten appellantem à sententia Namurcensi, ex vna, & Jacobum de Haulx intimatum ex altera controuerteretur, iudicatum fuit in supremo Mechliniensi Senatu, quod sic; in ea enim appellationis lite agebatur de testamento Joannis Hannon, quo instituerat vxorem sui curatoris sibi sanguine iunctam in bonis suis maternis; non autem in paternis, ex qua linea ipsa coniux nō processerat, nec ei Hannon iuncta erat, idque illius edicti & prohibitionis ratione, quia etiā dicti van Etten coniux habilis erat ad succedendum ab intestato dicto Hannon, non existentibus fratribus testatoris, tamen cùm non posset ei succedere, ob existentiā fratrū testatoris, in bonis paternis, sed bene in maternis, vnde illa progressa erat, idipsum testamentum quoad materna bona sustentatum fuit, vt ea quæ ex bonis maternis ei relicta fuerāt, ipsa caperet, secundùm ea quæ tradit Papon. *tit. Des tuteurs & curateurs. art.8. & 9.* Cùm certi iuris sit tutorem debere satisdare 4
toto tit. instit. de satisdat. tutor. nisi vel testamentarius vel cōfirmatus, vel inquisitione datus, secūdùm ea quæ anteà tradidimus; quæritur an is qui ad tutelam admissus est à Judice absque onere satisdationis, & sic tamquā tutor agat, & administret tamquā tutor, repelli

poſſit. Et dicendum videtur, quod non, ex iis quæ traduntur ab eodem Fab. *in ſuo. C. ti. 25. definit. 1. & 2.* licet ſummario ſuo ad *defin. 2.* contrarium indicare videatur.

DECISIO CLIII.

SVMMARIA.

1 *Si curatori, alienarumq; rerum adminiſtratori, conſtitutum ſit ſalarium certa portionis aut quota, an id ſit extendendum ad extraordinaria.*

2 *Salarium an condignum præſtandum ſit tutori vel curatori, maximè poſt finitum tempus.*

3 *Tutori vel curatori quando alimenta ſint præſtanda, vel ſalarium illius loco.*

1 ETSI officium tutoris iure ciuili gratuitum ſit, & ideò regulariter tutor nil accipere nec petere poſſit ratione adminiſtrationis & laboris, *l. A tutoribus. §. Principalibus. ff. De adminiſtr. tutor. l. Qui negotiũ in fin. princ. ff. De adminiſtr. tutor.* vbi dicitur quod tutor lucrum facere non debet ex tutela, *l. Si is qui ff. De eo qui pro tut. negot. ger. l. In eos ff. De tutel.* vbi dicitur, quod nemini dari debet pecunia vt ſit tutor; turpe enim recipitur ſalarium pro officio quod debet eſſe gratuitum, vti mandatum *l. Qui ſine vſuris. ff. De negot geſt.* Quod etiam probat Petr. Surd. *de alim tit. 1 q. 47. nu. 6. & ſeq.* vbi dicit *num. 7.* quod ſi quid datum eſt, repetatur per conditionem ob turpem cauſam, vti tradit Gloſſ. *in d. l. Eos ff. De tutel.* & Vitalis *in tractat. clauſular. in clauſ. nihil nouand. pend. confect. Inuent. q. 16.* idem Surd. *in dict. tractat. de alim. tit. 6. q. 14. nu. 17.* & Menoch. *conſil. 228. nu. 1. cum ſeqq. vſque ad nu. 13. incluſiuè vol. 3.* Tamen illa regula fallit Primò in tutore peregrè proficiſcente ad curanda negotia pupilli; nam eo in caſu is ire debet expenſis pupilli, vt euitet damnum, *l. 1. § Si pupillus. verſ. Item ff De tutel. & ration. diſtrah.* quam poſt Jacob. Buttrigar. ita declarat Barth. *in d. l. A tutoribus. § fin.* & tenet Bald. *conſil. 259. lib. 3.* ac Surd. *d. q. 47. n. 5.* Deinde ſecundò fallit eadem regula quoties incidit aliquod negotium quod tutor ratione officij tenetur obire cum damno tutoris; tum enim Judex ei poteſt iuſta ex cauſa cõſtituere ſalarium, cùm nemini officium ſuum debeat eſſe damnoſum, *l. Sed & ſi quis. ff. Quẽadmo. teſtam. aper.* Menoch. *conſil. 228. num. 5.* Guid. Pap. *deciſ. 68.* & Surd. *d. quæſt. 47. num. 8.* vbi dicit quod Judex ex iuſta cauſa poteſt tutori ſalarium conſtituere ſi quando continuò occupatus eſt circa tutelã, ſic quod cogatur deſerere proprias res, vel quia neceſſe habeat ad diuerſa loca proficiſci, per Gloſſ. & Doctores *in d. l. A tutoribus §. fin & in dict. l. In eos ff. De tutel* Surd. *in d. tract. de aliment. titul. 6. quæſt. 14. num. 17. & tit. fin. quæſt. 39. numer. 6.* Idque potius datur vel conſtituitur tutori pro reficiendis expenſis, & euitando damno, quam pro lucro captando. Ac proinde quãdo pro officio quod gratuitum eſſe ſolet debetur ſalarium, vtpote quia promiſſum, videlicet decima vel vigeſima pars fructuum qui percipiuntur ex bonis pupilli, vti tradit Barboſ. *in l. Ex fructibus. 7 num. 21. ſub fin. ff. Solut. matrim.* & Molin. *de iuſtit & iur tom. 1 tract. 2. diſputat. 224. ſub fin.* quæritur an id ſit intelligendum de ordinariis reditibus ſeu fructibus, & nõ de extraordinariis, vtpote ex ſiluis quæ non cæduæ ſunt, nec ſingulis aut certis annis pro certa portione cædendæ ſunt, ſed ſemel fortè fuerint cæſæ tempore huiuſmodi adminiſtrationis: tali enim in caſu curator, tutor, vel adminiſtrator alienarum rerũ, non poterit ſalarium ſibi conceſſum vel cõſtitutum eo reſpectu exigere, vtpote quotam portionem pretii dictarum ſiluarum, aut arborum maiorum gallicè dictarum *de haulte fuſtaige*, in his cæſarum & vend tarum, maximè ſi venditio facta fuerit per ipſum dominum non per receptorem, & ita in ſupremo Concilio Mechlinienſi iudicatũ fuit 17. Feb. an. 1601. inter Ludouicum de Corioul ex vna, & Dominum de Elderen ex altera. Idq; 2
ſalarium conſtitui poteſt à iudice non ſolum reſpectu temporis futuri ſed etiam præteriti ex bono & æquo ſubſiſtente iuſta cauſa, Menoch. *d. conſil. 228. num. 38. & ſeq* Maximè ſi quando tempore ſuſceptæ adminiſtrationis vel laboris tutor vel curator proteſtatus eſt ſe petiturum pro ea ſalarium, arg. *l. Neſennius.* & ibi Doctores *ff. De negot geſt.* & ſic diſpoſitum in tutore locum habebit etiam in curatore etiam furioſorum & ſimilium. Quapropter quæri poſſet an id ſalarium præſtandum ſit etiam pro eo tempore quo furioſus habens dilucida interualla res ſuas adminiſtrauit pro eo interuallo, *l. Cum aliis. C. De curat. furio.* & ibi Bald. & Salic. Pro cuius reſolutione dicendum videtur, quod curator furioſi decimam tantùm habebit pro tempore furoris, non verò pro tempore dilucidi interualli, cùm illo tempore ceſſet labor adminiſtrationis, modo alienatio mẽtis breui tẽpore durauerit, & labor ſuſceptę curę non diu durauerit. Alimẽta autem ſunt præſtanda tutori vel curatori minoris regulariter 3
vbi iuſta cauſa ſubeſt, vti affirmant ſcribẽtes *in §. Dari autem. Inſtit. qui teſtam. tutor dari poſſ.* Menoch. *dict. conſil. 228. num. 44.* Præſertim quando eorumdem officium ab initio graue & difficile, multique laboris eſt, vti idem Menoch. *eodem conſilio* reſpondit *n. 20. & 24.*

& alii relati ab eodem *consil.570. nu.4. vol 6.* Præsertim quando illis peregrè proficiscendum est, ad negotia minoris vel domini; tūc enim potest capere ex bonis quæ administrauit quod opus fuerit pro sui sustentatione, *l.1.§.Si pupillis.§.Item sumptus*, ibi: *& viatica.* & ibidem Barth. *ff.De tutel.& ration. distrahend.* vti censuit suprema Curia Mechliniensis ad relationem Consultissimi Domini de Froidmont, in causa mea propria, vel etiā illius loco constituendum esset salarium pro gerendis & curandis negotiis pupilli vel minoris peregrè, iuxta Burlat. *consil.133.num.63.* post Barth. *in l.Cum ad quamlibet.C.De condic. in public horr. lib.10.* quos refert & sequitur Menoch. *d consil.218.lib.3.*

DECISIO CLIV.

SVMMARIA.

1 *An legatum vel fideicommissum à minore iam maiore facto, vel domino, relictum tutori vel curatori, aut administratori, quibus debetur salarium, censeatur relictum animo compensandi.*

2 *Vtrum impedimentum datum administratori per tertium in sua administratione sic quod non potuerit per aliquot annos administrare, eo non obstante exigere possit salarium conuentum.*

1 SANE difficilis videtur esse hæc quæstio, qua agitur an certa fructuum, & redituum bonorum constituta mercede vel salario administratori vel tutori aut curatori testamentario, cui relictum est simpliciter legatum in testamento, danda sit eisdem, an verò idipsum legatum sit compensandum cum debita mercede vel solario. Videtur enim non compensendum, sed vtrumque posse consequi secundùm *l. vnic. §.1.verf.Sciendum. C.De rei vxor.act.*cum ibidē nuncupatum decidatur idipsum in legato relicto à marito vxori, nempe vt ipsa recipiat relicta sibi à marito, & dotem consequitur, nisi specialiter pro dote ei maritus ea reliquerit, cùm manifestissimum sit testatorem qui hoc non addidit, voluisse eam vtrumque consequi, vti ibidem notant Doctores, & *in c.Officij de testam.* Oldrard.*cons.297.n.1.* Mant. *de coniectur.vltim.volunt.lib.10.tit.2. num.1.*& Surd.*cons.7.n.1.li.1.*& *cons.112.n.42.cum seqq. d.lib.1.* Deinde secundò etiam idipsum coadiuuatur ex eo quod etiamsi præcedens sentētia vera sit & procedat, quando debitum est voluntariū; illo enim casu omnes Doctores conueniunt in eo quod legatum, vel fideicōmissum, non cōpensetur cum debito voluntario, vti respondit Cornæ.*cons.257.n.20. vol.1.* & Couar. *in c.Officij.n.2.verf.Est igitur de testa.*& Mantic.*prælleg.tit.n.2.& 12.*vbi *nu.2.* dicit hoc sanè intelligendū, nisi ex coniecturis aliud colligatur. Hier.Gabr. *cons.106.n.8.* Afflict.*decis.Neap.44.nu.10.*& Couar. *pracit. loc.n.2.*secus verò quando debitum est necessarium; tunc enim legatū vel fideicommissū intelligitur esse relictum cum animo cōpensandi debitum necessarium, vt *in l. Si cum dotē. §.Si pater.*&ibi Barth.*n.3.ff.Sol.matr.*Cōtraria tamen sententia nōnullis verior & probabilior videtur & tenenda, quod legatū scilicet factum tutori testamentario imputetur & recompensetur cum salario eidem debito, ex *d. l.Si cum dotem.§.Si pater.ff. Sol. matr.* Præsertim cum illud debitum salarium sit necessarium, cùm habeat initium & causam necessariam, veluti quia sine facto suo lege obligatur, *l.Obligamur.§.Lege.ff.De actio. & obligat.* Bald. *in l. Si vxor.n.4.C.De bon.auctor.iudic possid.* vbi debitum necessariū in proposito appellat quod ex necessitate legis inductum est, Bald *cōs.58. nu.4.vol.2.* Deinde ex eo quoque probatur, quod legatum relictum tutori designato in testamēto, semper videtur relictū in præmiū laboris & administrationis tutelæ, vti pro peremptoriò tradit Jo. Gutier. *de tutel.& cur. p.3.c.5.n.15.*vbi respondet contrariis argumētis, & eamdem suam sententiam comprobat *n.22.& seqq.*aliis auctoritatibus & argumētis, respondendo *n.24.*argumentis ac fundamētis ex aduerso deductis pro prima sententia eius contraria; licet agnoscat neutrā eorum euidentia pollere. Secundā tamen illi veriorem & probabiliorē fore asserit, quā proinde ampliat *n.17.& seqq.*tribus modis, & posteà *n.31.& seqq.*eandem limitat, qui ad hoc proinde videndus erit, cùm eandem materiam cōpensationis legati cum debito voluntario & necessario, latè ibidem declarat. Si autem 2
alicui receptori vel administratori datū fuerit per tertiā personam impedimentū in sua administratione, sic quod administratio aliquot annis, aliis fuerit concessa per tertium sine facto eius qui eum commiserat & instituerat, non poterit dictus receptor vel administrator à suo domino, vel minore maiore facto, ex cuius parte munus hoc obtinuerat, salarium conuentum exigere, maximè si in quota portione fructuum idipsum salarium cōsistebat, quamuis receptor vel administrator toto eo tempore paratus fuerit suam operam domino præstare, nec potuerit ob dictum impedimentum ei à tertio datum, etiamsi idipsum impedimentum causatum fuerit ex defectu iuris, aut dominii ipsius domini qui hoc officium contulerat. Sed is qui à tertio officium id habuit & sub eius auctoritate id exercuit, salarium conuentum pro tempore suæ administrationis obtinebit, vt iudicatum die 17. Februarij.

Sic etiam si dictus receptor aliis lucris quæ ex dicto officio processissent priuatus fuerat, non tamen hoc nomine habet suam actionem aduersus dominum, eodem arresto. Vide ad hæc Joan. Ant. del Rio *in miscell. sui hoc tit.* vbi ex Soci. *cons.* 249. notat ad hoc vt possint alienari res immobiles pupillæ octo necessaria esse, quæ ab eodem Socino enumerantur.

TIT. XXXVIII.

De periculo tutorum & curatorum.

TITVLVS XXXIX.

Quando ex facto tutoris vel curatoris minores agere vel conueniri possunt.

TITVLVS XL.

Si ex pluribus tutoribus vel curatoribus omnes vel vnus agere pro minore vel conueniri possunt.

DECISIO CLV.

SVMMARIA.

1 *Si quid rerum pupillorũ pereat aut deterius fiat, periculum pertinet ad tutorem, si eius culpa id fiat.*

2 *Tutores & curatores ex contractibus suis tutorio nomine initis acquirunt pupillis vtiles actiones.*

3 *Tutores vel curatores plures vnius tutela singuli possunt & debent res pupillorum vel minorum defendere.*

4 *Et illius nomine in solidum agere & conueniri.*

5 *Diuisa administratione per prouincias non rectè tutorem vnius agere ex contractu alterius,*

1 SI aliquid rerum pupillorum vel minorum pereat, aut deterius fiat culpa tutorũ vel curatorũ, periculũ ad eos pertinet à tẽpore quo sciuerunt se tutores vel curatores datos, etiam antequam tutelã administrâuerint, *l. Etsi* 8. *l. Tutor* 19. *supr. de administr. tutor.* vti ibidem dictũ fuit. Sed quãdiu ignorauerũt se tutores vel curatores datos fuisse, nõ tenẽtur *l. penult. eo.* vti nec tenẽtur si quid fortuito casu acciderit, *l. Tutorib.* 4. *C. d. tit.* 38. nisi culpa tutoris præcesserit casum fortuitum, *l. Si res* 3. *C. eod. tit.* vtpote quia fortè seruauit frumentũ in horreo quod distractũ oportuit, sicut quoq; tenetur si contutorem suum administrantem non instruxerit, aut suspectos nõ accusauerit, nisi sint in alia prouincia, *l. eod.* iusta enim ignorãtia excusat: periculum vicissim tutelæ non spectat ad eum cuius excusatio fuit approbata, *l.* 22. *C. eod.* ac etiam post remotionem, *l.* 10. *ff. De suspect. tut.* nisi excusatio concessa fuisset ob falsas allegationes; tunc enim non prodesset tutori, & sic periculum tutelæ spectaret ad eum, *l.* 1. *C. Si tut. vel curator.* Quamuis Procurator non 2 acquirat domino actionem, vti suprà dictum est, *tit. Per quas person. nob. acquir.* tamẽ tutores ex contractibus suis tutorio nomine initis, pupillis vtiles actiones acquirũt, vt si prædia pupillorum elocauerunt, *l.* 4. *C. dict. tit.* 39. In mutuo autem etsi quilibet alienam pecuniã mutuã dando nomine eius cuius est pecunia, etiam acquirat obligationem ex mutuo, *l. Si absentis supr. si cert. pet.* in pupillis & minoribus hoc singulare est, quod etsi tutores mutuum dederint pecuniam pupillorum suo nomine, tamen competit pupillis vtilis actio, *l.* 2. *&* 3. *C. d. tit.* 39. Sententia quoq; cõtra tutores tutorio nomine agentes non mandatur executioni in ipsos tutores finito officio tutelę, sed in ipsos pupillos, vti traditur *in l.* 1. *C. eod.* Nisi necdum reddiderit rationes tutelæ; tũc enim poterit sententia, vti anteà dictum fuit, executioni mandari in tutorem, donec docuerit se pupillo nil debere. Quod si autem plures 3 eiusdẽ tutelæ tutores vel curatores fuerint, tunc singuli res pupillorũ defendere & possunt & debẽt, *l.* 1. *C. d. tit.* 40. quia ad singulos rei malè gestæ periculum in solidũ pertinet, *l. Proponebatur. ff. Magistrat. conuen.* nisi tutelã inter se diuisissent *l.* 2 *eod.* Nam si diuisa fuerit administratio à Judice primò conueniendi erunt gerentes fideiussores & nominatores ipsorum, quam perueniatur ad collegã, *l.* 3. *C. De cõuen. fisc. debitor. lib.* 10. Sic etiam plures 4 curatores bonorum singuli in solidum agere & conueniri possunt, *l. Si plures. ff. De curat. bon. dand.* & vt rectè singuli tutores agunt & administrant, ita singulis rectè soluitur, *l. Cons.* 7. §. *fin. ff. De curat. furio.* & *l. Quod si fortè* 14. §. *fi. ff. De solut.* Caual. *in ind. p.* 1. *decis. in verb. Electio & extractio n.* 8. vti aliàs censuit suprema Curia. Generaliter enim cum inter tutores non est diuisa administratio, ratum haberi debet quod per vnum gestum est *l.* 3. *in princ. ff. eod. l. fin. infr. de author. præst.* Aliud si diuisa est tutela *l.* 4. *ff. De administrat. tutor.* & Gotofred. *in l.* 1. *d. tit.* 40. Illa tamen diuisio qualitercũque facta fuerit non impedit quin de re pertinente ad administrationem vnius contra alium, possit obiici compensatio, & dari petitio, *l.* 37. *Digest. De administr. & peric. tutor.*

Ideoque

Ideoque si plures sint, vnus prouocare alios poterit ad diuisionem administrationis tutelæ,& is audiendus erit,iuxta tradita à Magon. *decis.Florent.74.*& Barthol. *in l. Si plures. § Non erit.ff.De administr. & peric.tutor.* Tutor enim idoneè cauens è duobus aut pluribus tutoribus in administratione tutelæ præferri solet,vti tradit Maynard.*lib.4.decis.18.*Char. *lib.1.de mor.Paris.tit.7.numer.13.* Vbi etiam definitum & iudicatum fuisse refert bonorum cessionem qua pupilli reliquator vti vellet in socium tutelæ qui pro eo soluisset minimè admittendam. licet tutores qui administrarunt simul,vel non,teneantur in solidum, siue inter se diuiserint administrationem & exercitium tutelæ, siue non,Boer.*decis.59.* sed quando nonnulli gesserunt & alij non, licet Glossa velit eos tunc beneficium ordinis habere, vt scilicet gerentes primo conueniantur loco, non administrantes secundo,& magistratus tertio: tamen si administrantes de mandato aliorum, qui non administrant, gesserunt, non est locus beneficio ordinis, qui omnes per alios gessisse videntur;sed si non mandauerunt,quid dicendum sit, tradit Boer. *decis.59. numer.5. & 6.* Sed si diuisa fuerit administratio per prouincias, non rectè poterit tutor huius prouinciæ agere ex contractu alterius prouinciæ.*d. l. 4. ff.De administr. tutor.* At an tutor vnius prouinciæ rectè conueniatur ex contractu alterius prouinciæ, censent plerique omnes, quod non,per Text. *in l. 2. dict. tit. ibi: tamen insinuari.* contra tamen Cuiac.ibidem,& *obseru. 7. ca.7. per l. Titium 47. § vlt.ff.De administr. tutor.* & quia tutori vnius prouinciæ agenti potest obiici exceptio ex contractu alterius prouinciæ, *l.Inter 36.Digest.dict.titul.* & ad Text.*dict.l.2.*respondet,quod loquitur tantum de denunciatione litis solemni, ad quæ videndus est Dionys.Gotofred. ibidem. Vide ad Tit 38.eiusque materiam Montan. de *tutel.cap.22.reg.4*, Guttier. *de tutel par. 1. cap.17.Nouell.118.cap.5.in fin.*& ad Titul.39. vide eundem Guttier. *de tutel.p.2.cap.10.& cap.19.*& ad tit.40. vide Odofr.Cyn. Barth. Bald.Castrens.& Salic.*eod.tit.*Guttier.*de tutel. p 2.c.4.*Mont.*de tutel.c.32.reg.9.*Cuiac.*lib.17. obseru cap.87.*

TITVL. XLI.

Ne Tutor vel Curator vectigal conducat.

TITVL. XLII.

De Tutore vel Curatore qui non satisdedit.

DECISIO CLVI.

SVMMARIA.

1 *Ratio dicti tituli quadragesimi primi.*
2 *Obnoxius tutelæ vectigalia conducendo stellionationem committere.*
3 *Et quando fallat.*
4 *Satisdatio quæ in tutelis requiritur, quid exigat.*
5 *Qui tutores satisdare non cogantur.*
6 *Legitimus tutor qui non satisdedit à tutela remouetur.*
7 *Fideiussor facultatibus idoneus non præsumitur nisi probatur.*
8 *Satisdatio an & quare in datiuis non autem testamentariis requiratur.*
9 *Qui prius teneantur ex tutoribus. Et numero 10.*

QVANDOQVIDEM omnia tutorum vel curatorum tacitè hypothecæ sunt obligata pupillis & minoribus, si quid fortè in administratione peccauerint,*l. Pro officio supr.de administ. & peric. tutor.* non potest tutor vel curator vectigalia conducere, quia cum fisco contrahens tacitè bona sua obligat hypothecæ, *l.2.infr. in quibus caus. pign vel hypoth. tac. contrah.* eiusque Tituli 41.ratio esse videtur, ne priuilegio temporis in bonis prælato pupillo, fiscus nihil inueniat quo suum seruare possit, quod fiscum respicit : vel ne tutelæ administratio vel obligatio oneretur ex causa fiscali, vt *in l. Locatio. Paragraph. Debitoris.Digest.De public.* quæ pupilli vtilitatem respicit, ideoq; ex *l.2.dict.tit.* notandum venit, quod is qui tutelæ obnoxius cõducit vectigalia,committat crimen falsi seu stellionatus,

L. Tu-

l Tutor. § *Contrarium. ff. De pignor act.* & *l.* 1.
§ *Ex illis. ff. Ad leg. Cornel. de fals.* quia conducendo
vectigalia fisco obligat sua, quæ prius
pupillis vel minoribus pro ratione administrationis
erant obligata, *l Pro officio supr. de administr. tutor.*
& sic duobus in solidum bona sua obligare videtur, vti tradit idem
Gotofred *in dict. l.2.* quod speciem quandam
falsi & stellionatus præ se fert, vt Gloss. ibi-
3 dem docet. Euitatur tamen hoc crimen in
casibus ibidem relatis *in vers. Sed quamuis.* &
vers. Cùm autem. vtpote si tutores vel curatores
satisfecerint & pupillis & fisco. Cùm autem
ad administrationem tutelæ vel curæ
non admittatur tutor aut curator antequam
satisdederint rem pupilli saluam fore, *leg* 3.
4 *Cod. dict. tit.* 42. quæri solet ibidem quæ satisdatio
in illis requiratur: & fideiussoriam
exigi traditur *in l. Non quasi ff Rem pupill. salu.
fore.* neque eam per iuratoriam cautionem
perfici, secundùm Jason. *in l. 1. col. penultim.
supr. de procurat.* & *in l. 1. num* 8. *ff. Qui satisd.
cog.* Debentque fideiussores præstiti pro
qualitate rei esse sufficientes, ex quo Roma.
in l. Fideiussor. Digest. Qui satisd. cog. scribit fideiussorem
iudicii debere habere tot bona quæ
ad valorem causæ ascendant pro qua litigatur,
& fideiussor intercedit: vnde nec tutoris
fideiussorem sufficientem dicemus, qui
minus habet in bonis quam pupillus, Jas.
in l. 2. ff Qui satisd. cog. Testamentarius au-
5 tem tutor non cogi ut satisdare, quia fides
eius à patre approbata est, nec etiam satisdare
cogitur tutor à Judice datus; siquidem
idoneus electus est, *l. Non omnium. 4. d. tit.* 42.
6 Sed legitimus tutor qui non satisdederit à
tutela remouetur, *leg. 1 eod.* & gesta ab eo in
præiudicium pupilli ipso iure sunt nulla, *l.* 3.
eodem tit. idque etiam fallit in tutela principum
Regum & similium, quia illi alioqui
numquam ferè tutorem inuenirent, vt eleganter
tradit Jacob à Sancto Georg. *in tract.
feudor. verb. Carolus* & proinde videtur potius
recurrendum ad arbitrium Judicis, quoad
ea quæ dicta sunt de sufficienti cautione, an
satis idoneè cautum sit, quam certa regula
hac in re constitui posset. Fideiussor enim 7
facultatibus idoneus non præsumitur, nisi
probetur, secundùm Doctores *in l.* 5. §. 1.
ff. Qui satisd cog Alex. *consil. 35. colum.* 2. *vers.
Quod autem lib. 2.* & Boer. *decis.* 314. Moribus 8
tamen Galliæ non videtur *l. 4 eod tit.* quoad
tutorem ex inquisitione datum obtinere,
cùm is iisdem moribus satisdare cogatur, vti
testatur Chassan. *ad consuetud. Burg. titul. Des
enfans de plus licts* §. 6. Gloss. *in verb. Et prendra:*
ea ratione, quia expeditur inquisitio summatim;
quod autem in testamentariis non requiratur
ea esse potest, quod approbatio patris
pro satisdatione & inquisitione fit in datis
& confirmatis. & ita censuit aliàs suprema
Curia, & sæpissimè Magistratus pupillaris
huius vrbis. Id autem quod prius dictum 9
fuit quod primo teneantur gerentes quam
non gerentes pro gestis, quodque pro neglectis
quilibet æqualiter, iuxta *l* 40. § *In eum.
ff. De administr. & peric. tutor.* & tradita à Josepho
Ludou. *decis. Perus. 4. num.* 5. quodque
prius conueniendi sint tutores qui gesserunt,
secundò fideiussores, & Magistratus, tertiò
in subsidium peruenitur ad tutorem qui non
gesserat. Hoc tamen fallit duobus in casibus, 10
vti anteà etiam indicauimus, nempe quando
tutor non gerens videbat gerentem malè
administrare, & non accusabat de suspecto,
vel non exegit ab eo satisdationem; nam tunc
prius peruenitur ad tutorem qui non gessit,
antequam perueniatur ad Magistratum qui
tutorem constituerat, *l.* 1. §. *Vsque adeò ff De
tutel. & ration. distrah.* Vide ad Tit. eiusque
materiam Gutier. *de tutel. p. 1. cap. 2. num.* 19.
Bertach. *de gabell. p. 3 num.* 7. Girand. *de gabell.
par.* 3. & ad Tit. 42. vide eosdem & Barthol.
consil. 145. factum, Alex. *consil.* 86. *visis par.* 2. &
hic notandum venit teste Bern. Autom. *ad
l. ri eiusdem titul. En sa Confer. du droict Franc.* in
Gallia tutores datos ex inquisitione, satisdare
debere, etiamsi sint idonei secundùm Fabr.
in l. 2. eod. tit. 42. adeò quòd si Judex satisdationem
non accipiat, periculo eius sit.

TITVL.

TITVL. XLIII.

De suspectis Tutoribus vel Curatoribus.

DECISIO CLVII.

SVMMARIA.

1 *Tutor vel Curator quomodo & quando accusari possit de suspecto.*
2 *Et an ei interdici possit administratio.*
3 *Qui & à quibus remoueri possint, maximè pendente cognitione.*

1 ETIAMSI Tutor vel Curator satisdederit, & ad administrationem admissi fuerint, tamen si suspecti sint, hoc est, si non ex fide tutelam vel curatelam gerant, remouentur tam à testamentaria tutela, *l.4. Cod hoc tit.* quam à legitima & datiua, *l.1 2. & 3. eod.* & si ob dolum remoueantur fiunt infames; sin verò ob culpam, non item *l. vlt. C. eod.* Ideoque causa dici potest criminalis quando de suspecto tutore agitur, vti tradit Marant. *in suo spec. iudiciar. par. 4. tit. an sit iudic. ciuil. vel crimin. num. 18. distinct. 1.* Et proinde Judex inquirit in causa suspecti tutoris, & inuentum suspectum ab officio remouet, vti idem Marant. tradit *prad. loco p. 6. c.* & peruenitur aliquando per viam inquisitionis *numer. 147.* Accusatio tamen de suspecto tutore non est publica, sed priuata, vti tradit Barth. *in l. 1. ff. De public. iudic.* & ob id ea accusatio suspecti tutoris facta vt remoueatur videtur esse ciuilis, & in ea potest interuenire procurator; secus si vt puniatur iuxta eumdem Barth. *in l. Accusatore. §. Ad crimen.*
2 *ff eod.* Tutores autem vel curatores fraudulenta in rebus pupillaribus vel callida conuersatio suspectos arguit, *l. 15. ff. De priuil. credit.* Vel etiam si quis tutor copiam sui non facit vt alimenta pupillo decernantur, *§. Si quis tutor. Institut. eodem tit.* ac denique ij qui moribus tales sunt vt suspecti sint, præsertim si quando sese ingerunt minorum tutelæ vel administrationi, Barth. *in l. 21. ff. De tutor. & curat. dat. ab his.* & *§. Nouissimè. Institut. dict. tit.* Et tales qui suos etiam minores à litibus eis motis non defendunt, vt suspecti veniunt remouendi, & non satisdantes ob inopiam remouentur à tutela sine infamiæ nota, secus si fraude. Judex autem cognoscere prius debet an subsit iusta causa remouendi tutorem vel curatorem; nam sine ea amotio fieri non potest, immò quando tutor vel curator est suspectus, dandus est ei adiunctus, Menoch. *consil. 345. lib. 4.* quod maximè in matre aut auia tutrice obtinet, etiam in casu quo litem haberet cum pupillo, Afflict. *decis. 207.* Sed quando illæ dissiparent eius bona possent remoueri ab eadem 3
tutela, vti etiam alii suspecti de dilapidatione, Gloss. *in verb. Suspectus cap. 37. Extrau. De offic. & potest. iudic. deleg.* Vti etiam si quando non curarunt confici Inuentarium, vti memini quandam matrem remotam fuisse ob non confectionem Inuentarii, & suspectam eiusdem dilapidationem à magistratu Mechliniensi, quę amotio etiam in supremo Concilio comprobata fuit; tutor enim vel tutrix potest remoueri si non fecerit Inuentarium; siquidem ipso tunc iure redditur suspectus vel suspecta, immò etiam in eo casu tutor testamentarius potest allegari suspectus & remoueri tamquam talis, iuxta Afflict. *dict. decis. 207.* & Jacob. Put. *decis. 287. lib. 1.* & *decis. 314.* maximè si quando sese ingerit eius administrationi ante illius confectionem, prout censuit supremum Concilium in causa N. Cocx, quod etiam probare videtur Vincent. de Franc. *decis. 206. num. 8.* Quod obtinet quando illis non est remissa eiusdem Inuentarii confectio, vti antea indicauimus. Vide ad præcedentem Tit. eiusque materiam Bonacoss. Grass. Chætia. *in syntag. commun. opin. lib. 5. tit. 24.* Gutier. *de tutel. par. 2. cap. 18.* Fulu. Pacia. *in tract. de probat. cap. 21. num. 113.* Paul. Monta. *in tract. de tutel. cap. 36. num. 3.* An & quando huic actioni locus sit tradit Gotofr. *ad l. 1. hoc tit.*

TITVL.

TITVL. XLIV.

De in litem dando tutore vel curatore.

TITVL. XLV.

De eo qui pro Tutore vel Curatore negotia possit.

DECISIO CLVIII.

SVMMARIA.

1 *Quando & à quo detur Curator minori Generalis.*
2 *Vel ad litem.*
3 *Procurator minoris regulariter datur Curator ad minoris petitionem.*
4 *Pœna minoris citati contumacis ad petendum curatorem.*
5 *Periculum administrationis rerum quando pertineat ad eum qui tutorio nomine gessit.*
6 *Quando gesta à Tutore non Legitimo possint ratificari.*
7 *Et quando non noceant minoribus.*
8 *An Protutor possit stipulari & exigere solutionem pro pupillo.*
9 *An quasi tutori solutionem petenti obiici possit eum non esse verum tutorem.*

1 TUTOR autem & Curator non tantum generaliter datur ad administrationem omnium rerum pupilli & minoris, vti dictũ est, sed etiam aliquando tantum ad litem aliquam persequendam, & quidem olim si inter pupillum & tutorem iudicio agendum esset, dabatur pupillo tutor in litem, *l.* 3. *&* 4. *d. tit.* 44. quia prior tutor in rem suam auctor esse non poterat, *l.* 1 §. *Euidenter. ff. De auctor. tutor. & curat.* Minor enim non habet legitimam personam standi in iudicio, & idcircò illi debet dari curator generalis, vel ad litem C. *Qui dare tutor. vel curat.* vti anteà latè diximus, & is curator
2 quolibet loco & tempore dari potest, *l.* 3. §. *Si pupillus. ff. eod.* Judex autem domicilij, vel originis, vel etiam litis & causæ, curatorem dare potest ad lites, vti tradit Mynsing. *obseru.* 87. *cent.* 1. & tradidi latius ad *l. vlt. supr. vbi pet. tutor. vel curat.* & non promiscuè datur tutor in litem pupillo, sed tum solum cum illi lis futura est cum tutore, vti anteà dictum est ex causa tutelæ vetustioris. Datur quoq; curator minori mortuo tutore cum annos pubertatis egressus est minor, nec lis, quam tutor illius nomine cum aliquo exercuit, finita est. Daturque ad illius petitionem regulariter is qui anteà procurator minoris 3
fuit ad illius petitionem, quamuis minore eum non petente, ad petitionem aduersarij compelli nequeat, vt in litem curator sit, iuxta Papon. *lib.* 15 *arrest. tit.* 5. *arrest.* 7. quod etiam aliquando probauit Curia suprema. Et pœna minoris contumacis citati ad petẽdum curatorem in litem non alia est, quam 4
quod ei etiam absenti curator inuito detur, qui alias non datur nisi petenti *l.* 1. & passim C. *d. tit.* 44. Contumacia enim fictam præsentiam inducit, vti tradit Ant. Fabr. *hoc tit. definit.* 1. etiam, vti dictum fuit, ea cura decernitur inuito procuratori qui antea litem susceperat, vel alteri cuipiam ex procuratoribus, cui eius muneris executio mandari potest, salario iusto interueniente, etiam inuito, prout idem tradit *d. tit. definit.* 2. Qui tutelam 5
administrauit, etiamsi non erat verus tutor, sed vt tutor agebat, tenetur ex stipulatione rem pupilli saluam fore, *l.* 4. §. *Illud ff. Rem pup. salu. fore.* Gesta verò à non vero tutore sen- 6
tentiaque desuper lata pro falso tutore, quando per minorem ratificari possit, tradit Barth. *in l.* 4. *C. In quib. caus. in integr. restit. non est necessar.* Gesta autem à tutore non legiti- 7
mo falsóve tutore non præiudicant domino, secundùm Barth. *in l.* 3 *ff. De offic. Prætor.* & *tot. tit. Digest. Quod fals. tutor. auctor. gest. esse dic.* Dolus enim eius qui pro tutore vel curatore negoti, agessit non nocet pupillo, nec eius alienario, *l.* 3. § *Si quis non tutor. ff. De dol. mal. except.* Sed si quis ei, qui pro tutore negotia 8
gerit, soluat; liberatur si pecunia conuertatur in vtilitatem creditoris pupilli, aliàs secus, *l.* 28. *ff. De solut. & liberat.* Et ob id cum regula generalis sit, quod quisquis agit tamquam talis, eum probare debere se esse talem *l. Si filius* 8. *l. Circa* 14. *ff. De probat.* quæri posset an 9
is qui stipulanti promiserat quasi tutori pecuniæ alicuius solutionem, licet reuera tutor non esset, ei petenti solutionem obiicere posset, eumdem non esse tutorem, quodque ei nocere non poterat quod illi tamquam tutori eamdem promiserat. Et dicendum videtur quod sic, ad eum effectum vt soluat ei qui verus pupilli est tutor, quia cum debitor pupillaris (vti dictum fuit) soluendo ei qui pro tutore negotia gessit, non aliter quã si pecunia in rem pupilli peruenerit, rectè & cum ratione debitor obiicere poterit petenti solutionem vt liberationem à pupillo consequi

sequi posset, cum verum non esse tutorem, quando idipsum certò sciret, *l. Filia 83.eodem tit.* Ad Tit.44. vide Gutier.*in tract.de tut.p.1. c.19.& p.2.c.1.& p.2.c.1.*Mont. *in tract.de tut. c.27.& c.29 n.29.& 30.*Felin.*cons.16.& 17.* Hartm.Hartm.*lib.2.tit.5.obser.5.* Hodie verò curator datur non tutor.& ad Titul.45.vide pr.d.Montan. *in d tract.c.18.num.25.& ca.39. num.25.*

TITVL. XLVI.

Si mater indemnitatem promisit.

TITVLVS XLVII.

Si contra matris voluntatem tutor datus sit.

TITVLVS XLVIII.

Vt causæ post pubertatem adsit tutor.

DECISIO CLIX.

SVMMARIA.

1 *Indemnitas promisse à matre tutoribus vel curatoribus non nocet minoribus.*
2 *Nec iuuat eisdem.*
3 *Licet mater nihil agat promittens indemnitatem pupillis pro tutoribus & curatoribus,tamen si prohibuerit quem dari, & eo non obstante datus fuerit, an remouendus sit.*
4 *An & quãdo finita tutela tutor causam certam persequi teneatur.*
5 *An administrator finito officio teneatur.*
6 *Tutor & curator tenetur in connexis perseuerare ante officij translationem.*
7 *Tutor redditis rationibus & restitutis instrumentis litem cœptam non cogetur perficere.*

1 TUTORES & curatores adeò ex administratione tenentur,vt etsi mater indemnitatẽ promiserit pupillo pro
2 administratione tutorum;nihil tamen id tutores iuuet,quia mulier exceptione Velleiani Senatusc.vti potest, *l.1.C.d.tit.46.*Sed si mater pro sua administratione pupillis indemnitatem promisisset, tunc eodem Senatusc. vti non posset *l.Quadam 2. eod.tit.* quia priorẽ casu licet mater petierit tutorem dari filio eius periculo, non teneretur ex illo facto obstante dicta exceptione Velleiani. Secus vt ibidem Gl.tradit & Gotofred.eodem loco si tutori promiserit quod ipse pupillo debebit, vel pupillo quod debebit tutori; his enim casibus,vti ibidem inquit,Velleiano non iuuatur. Et licet mater nihil agat, indemnitatẽ 3
promittens pupillis pro tutoribus & curatoribus, tamen si prohibuerit aliquem tutorem vel curatorem dari,& is eo non obstante datus sit à Judice vel à patre,ab officio & tutela remouendus erit, *l.vn.C.d.tit.47.*secũdùm tradita à Bald.& Salic.ibidem,quia in liberis matri & patri cõmunibus melior debet esse condicio prohibentis,arg.*l.Sabinus.ff.Cõmuni diuid.* Et sic ibidem loquitur & agere videtur de filio naturali vel etiam de legitimo emancipato, vel de eo quem mater tutorem dari prohibuit, vti Gl. inquit ibidem & Gotofr. *in sua addit.*Tutor verò causã pupilli inchoatam prosequi tenetur etiam post pupillarem 4
ætatem, si instrumẽta curatori non reddiderit,iuxta Salic. *in d.l.vn.tit.48.* Quia etsi pubertate tutela ipso iure finiatur, vti infrà dicetur, tamen non redditis instrumentis eamdem litem cœptam prosequi tenebitur,& sic inde,& *ex l.Ita 5.§.Si tutor.l.Si tutor post pubertatẽ.l.A tutorib.§.1.ff.De administr.& peric. tut.* notandum venit quod tutores & curatores coguntur solum tãtisper litem à se officij sui nomine institutam persequi quoad officium illorum durat,& instrumẽta vel rationes reddiderint, vti latius probatur *in l.Negotiorum. §.Curator.& in l.Tutor.ac l.Creditor.§.fin.ff.De appellat.*quod etiam comprobat Franc.Marc. *decis.99. & 519.n.9.p.2.* quod etiam tenendũ videtur,& quoque obtinere quoad alios qui officij nomine litem mouerũt vel susceperũt, per notata à Spec. *tit. de execut. sent.§.Sequitur videre.nu.9.* & Addit.ad Barth.*in §.Procurat. l.Qui pro euictione.ff.De procurat.* vbi etiam remissiuẽ tractat an administrator finito officio teneatur, vti etiã Mudæ.*in tract.de action.* 5
*empt.n.30.*eamq̃ue sententiam comprobault aliàs(vt intellexi)supremus Senatus. Tutor 6
enim & curator perseuerare tenetur in connexis ante translationem administrationis in alium,ideoque tutores etiam post pubertatẽ assistere debent, & tenentur defensioni causarum pupillarium si needum rationem reddiderint, nec rem ad curatores transtulerint, vti habet Textus *in d.l.vn.* hisce verbis: *Tutores qui necdum administrationem ad curatores transtulerunt, defensioni causarum pupillarium assidere oportere sæpè rescriptum,* & ideo sicut proponis instrumenta quibus asseri possunt causæ prouocationis,etiam nunc ij,quorum meministi, apud se detinent:aditus Præses prouinciæ periculi sui eos admonere præcipiet,

vti ibidem etiam idipsum probant Alber. & communiter Doctores, Caual. *in tract. de tut. n.*330. & Piag. *in d. tract. q.* 19. *n.* 10. *vers.* 5. Ac 7
proinde si tutor rationem reddiderit & instrumenta ac iura restituerit, non cogetur litem cœptam perficere, *l. Ita autem.* §. *fin. ff. De appellat.* Surd. *cons.* 57. *n.* 17. *lib.* 1. Rectè igitur vti dictum fuit tutores & curatores & alij finito officio, petent alios subrogari, prout docet Barth. *in l. fin.* §. *fin.* & *in l. Negotiorum,* §. *fin. Digest. de appellat.* Vide ad Titul. 46. Joan. Zanger. *in tractat. except. sub titul. de except. Velleian. fol.* 437. Gutier. *de tut. par.* 1. *c.* 16. *nu.* 51. & 56. & ad Tit. 47. vide Hieron. Gabr. *cons.* 27. *n.* 5. vbi tractat an tutor ad matris nominationem recipiatur; Curt. senior. *cons.* 47. *incip. Super controuersia.* Curt. iunior. *cons.* 94. *in fin.* Gozad. *consil.* 54. *n.* 10. qui cum Menoch. *de arbitr. iudic. q. lib.* 2. *cons.* 151. *nu.* 2. concludunt admittendum talem ex iudicis arbitrio, Ant. Gomez *ad l.* 40. *Taur. n.* 12. *verb. Sed pract. concordia.* & ad Tit. 48. vide Gotofr. Cyn. Barth. Castrens. Bald. Salic. Cuiac. *l. Post susceptam de administr. tutor.* & Gotofr. hic.

TITVLVS XLIX.

Vbi pupilli educari debeant.

TITVLVS. L.

De alimentis pupillo præstandis.

DECISIO CLX.

SVMMARIA.

1 *Continuatio Tituli ad præcedentes.*
2 *Vbi pupilli educari debeant esse in Iudicis arbitrio.*
3 *Qui in educatione liberorum pupillorúmve præferendi sint.*
4 *Et an vitrico ea sit committenda.*
5 *Tutorem Iudicis officio cogi præstare alimenta pupillo, licet pendeat quæstio de statu suo.*
6 *Sumptus ad educendos pupillos tutores præstare debere, pro facultatibus minorum.*
7 *Alimenta præstita pupillo an possint repeti vel compensari. Et num.* 8.
9 *Alimenta præstita à patre vel matre etiam extra domum an repeti possint.*
10 *Vtrum per prouisionem ea decerni possint.*
11 *An à decreto alimentorum possit appellari.*

HActenus dictum est quod sit officium Tutorum & Curatorum in administrandis rebus pupillorum & minorum: sequitur iam quod sit officium eorumdem quod attinet ad ipsas personas pupillorum & minorum. vbi duo tradit Imperator, quorum primum est, nulli magis quam matri committendam esse educationem pupillorum, nisi secundas nuptias cõtraxerit; tum enim si oriatur quæstio inter cognatos de educatione, Judex æstimat vbi cõmodiùs alatur pupillus, *l.* 1. & 2. *C. tit.* 49. In educatione autẽ liberorum pupillorúmve præferri matrem traditur *d. titul. in l.* 1. quia pro matre stat affectionis & pietatis in filiũ præsumptio, & licet ad filiorũ successionem vocetur, non tamen sperat eamdem, vt quæ ei sit futura luctuosa, propter votum & naturalem erga filios charitatem, *l. Non esse. ff. De inoffic. testam* & quia parentes magis creduntur metuere mortem filiorum quàm suam, *l. Isti quidem. ff. Quod met. caus.* nisi mater secũdò nupserit *C. d. tit.* cuius rationem habemus *in l. Lex quæ tutor infr. de administrat. bonor.* vel alioqui vilis & inhonesta sit, vti tradunt cõmuniter Doctores *eod. titul.* Quibus casibus committitur regulariter tutoribus, maximè testamentariis, educatio, quia eorum fides à testatore patre pupillorum probata est, Bald. *consil* 487. *lib.* 5. Quod si neque mater neque tutor suspicione careant, patruus vel auunculus post matrem est coniunctior, &, vt ait Fulgos. *consil.* 169. *in fin.* affectuosior, nec suspicione succedendi laborat, vtpote matre præcedente; ideoque poterit pupillus etiam patrui educationi committi, quamuis successionis spem habeat, si probæ sit conuersationis, & vtiliter administrare cœperit; mulier autem vilis & impudens secus secũdùm Barth. Socin. *consil.* 193. Quod si nec mater, nec cognatorum aliquis extra suspicionem sit, collocabitur pupillus apud honestum virum, & pupilla apud honestam matronam, iuxta Bald. *in d. cons.* 487. vbi plenè traditur, & explicatur per Menoch. *de arbit. iudic. li.* 2. *cas.* 168. Chassan. *in consuet. Burg. tit. Des enfans* §. 4 *Gloss.* 12. *n.* 8. & *Gloss. in c. fin. Extr. De conuers. infidel.* nec non Dionys. Gotofr. *in d. titul.* qui etiam explicat quæ *educationis* voce contineantur. Alimentandi verò nepotes & neptes onus spectat potius ad auum maternũ quam ad hæredes mariti filiæ, & sic magis quam ad matrem quæ conuolauit ad secunda vota, cùm apud vitricum non debeant alii filii, secundùm Boer. *decis.* 17. *numer. fin.* 4
præsertim quando mater pupillo succedere deberet, iuxta Crauet. *cons.* 18. & *consil.* 190. etiamsi vitricus possit esse tutor priuigni sui; periculum enim educationis imminet vitæ pupilli, vti inquit Anton. Fabr. *eod tit. in suo*

suò Cod. definit. 2.*n.*2. Periculum verò tutelæ non nisi facultatibus. Illa enim ratio quæ vocat ad tutelam, nempe spes futuræ successionis eadem arcet ab educatione. Puella verò (vti dictum fuit) ali debet penes quem nō adest mala suspicio, & quando mater transiuit ad secunda vota, etiamsi lex diffidat de ipsa, tamen debet admitti ad probandum bonam tractationem, vti tradit Franc. Marc. *q.*1;1.& *q.*592.*par.*2. Filij enim aliquando debent educari penes matrem quæ transiuit ad secunda vota, vti tradit Vincent. de Franc. *decis.*;50.*n.fin.p* 2. Affl & *decis* 185.*num*.4. &
5 Grammat.*decis.*55.*nu.fin.* & sic cum educationis materia sit arbitraria, vti dictum fuit; Judex in ea decernenda confidere debebit quæ tradit Vincent. de Franc. *d.decis.*350.& in eo Iudex vnà cum coniunctis poterit à voluntate etiam testatoris recedere vbi expedire videbitur, commodè pupillum morari posse, vti tradunt Grammat *d.decis.*55.*n.*2. & Crauett.*consl.*190.*n.*9. quod etiam aliquando censuisse supremam Curiam intellexi; vti etiam indicare videtur *pracit. loco* Anton. Fab. & eandem sententiam in Senatu Sabaudiæ obtinuisse. Ioan. tamen Gutier *in suo tract. de tutel. & cur.p.*1.*c.*8.*n.*83. dicit quod pupillus non debet educari apud matrem transeuntem ad secundas nuptias, neque apud eius maritum, & sic vitricum, vti id latiùs tradit
6 *in l.*19. *tit.*16.*p.*6. Tutorem autem cogi præstare alimenta pupillo iudicis etiam officio, licet pendeat quæstio de statu suo, tradit Salic.*in l.*1.*C. de tit.*50. Alimentorum enim petitio habet quamplurima singularia vel priuilegia, vti tradit Gotofr. *in d.l.*1. Gl.*Fungetur.* Verall. *decis.*21. & 22.*p.*1. Sumptus igitur ad educandos pupillos secundùm eum suggerere & suppeditare debent tutores pro pupillorum facultatibus *d. tit.*50.*l.*2. & quod si
7 detrectent, à iudice cogi posse *leg.*1.*eod tit.* Si autem præstita fuerint à matre, pietate materna vel affectione domestica, non repetuntur actione negotiorum gestorum, *l* 1.*C.De negot. gest.* & ibi Barth. donare enim præsumitur mater vel auia, cum alimenta filio præstitit tali affectione; tunc enim præsumitur præstitisse animo nō repetendi, Menoch.*de arbitr. iudic lib.*2.*cas.*88. Vti latiùs etiam tradidi suprà *decis*.. Ideoque parentes probare tenentur se animo repetendi ea præstitisse, quia est præsumptio contra eos Barth. *in l. Si paterno.*
8 *C.De negot. gest.* Tutor verò qui administrationem bonorum pupilli habet, præstita alimenta pupillo potest compensare vel repetere, etiamsi non sint taxatæ expensæ, Grammat.*decis.*103.*n.*204. Pater verò vel mater an
9 teneantur alere filios extra domum, vt in scholis, vel militia, pro modo facultatum eorundem tractauimus suprà, & diximus quosdam respondisse quod sic, ex iusta causa, & iudicis æstimatione, arg.*l.*1.*C.Diuort.fact.apud quem lib. mora. vel educ. deb.* maximè si filij de voluntate parentum cœperint studere, quia tunc pœnitere non possunt, licet contrà sentire videatur Barth. *in l.Macedoni.Cod.Ad Senatusconsultum Macedon.*& Salic.*in l.Filiæ.C.Famil. hercisc.* Glossa enim *in l Sed Iulianus.§ Proinde. ff.De in rem vers.* quam sequitur & commendat Bald. tenent quod pater teneatur ad sumptus factos in studio per filium se inuito vsque ad quantitatem quam domi esset expensurus, & ita aliàs iudicatum fuisse mihi retulit Ampliss. D. Præses vander Burcht, tam in supremo Concilio Mechliniensi quàm in Prouinciali Flandriæ. Ac idcircò quotiescumque dubium foret an pater vel mater habentes administrationem bonorum filiorum vnde eadē alimenta præstari potuissent, compensanda forent cum receptis, viderentur compensanda fore, si de eo protestati fuerint, vel in rationes deduxerint. Prædicta 10
autem alimenta quando per prouisionem decerni possint lite pendente, satis latè anteà tractauimus, ac proinde ad ea me remitto, quæque tradiderunt Rebuff *titul. de sentent. prouision. art.*1.*Gloss.*2.*nu.*23. *& seq.* & Franc. Marc. *decis.*150. *& seq.p.*1. Nec non Aufrer. *decis.Tholos.*77. & Joseph. *decis Vmbr.* 46.*p.*1. Afflict.*decis.*10.& 152.& Guid. Pap. *quæst.*56. 11
quodque à decreto alimentorum non possit appellari tradunt vicissim Rebuff. *dict.tit.de sentent.prouision.art.*1.*Gloss* 2. *nu.*34. & Fab. *in l. Quisquis. C. Quor. appellat. non recip.* nec non Io. Gutier. *practic. q.lib* 1 *q.*106 *per l.fin. ff.De appellat. recip.* Et ita communiter seruatur in prædicta suprema Curia Mechliniensi. Vide ad Tit 49. Viu. Soar. Bellacomb. *in Syntagm. commun.opinio.lib.*5. *tit.*25. Caualca. *in tract.de tuto.n.*304. Durand. *in tracta.de art. test.tit.* 7. *caut.*1. Surd *in tract.de aliment.tit.*4.*q.*13. *n.*2. & 3. Tiber. Decian.*consil.*49.*n.*8.& 20.*vol.*1. Menoch. *de arbitr. iudic lib.*2 *cent.*2.*cas.*168. & 169. Cuiac.*lib.*6 *obseru.c.*29. Est autem in arbitrio iudicis, disponere vbi pupillus educetur, Paris.*consil.*56.*lib.*1. Guid. Pap.*q.*539. Autom. *en la confer.du droict Franc.ad leg.*1. dicit, quod mater etiamsi conuolet ad secundas nuptias non priuetur educatione suorum liberorum, si ipsa offerat eosdem alere sub iisdem conditionibus quibus extraneus, Robert. *rer. iudicat.lib.*1.*cap.*8.

TITVLVS LI.

Arbitrium Tutelæ.

DECISIO CLXI.

SVMMARIA.

1 *Arbitrio Tutelæ non præscribitur nisi triginta annis.*
2 *Actio Tutelæ nascitur ex quasi contractu.*
3 *Et est duplex, directa & contraria.*
4 *Ad quid & contra quem illa competant.*
5 *In arbitrio Tutelæ cum rationes à tutoribus petuntur non est locus prouisioni in præiudicium pupillorum.*
6 *An rationes plurium pupillorum eiusdem parentis tutor teneatur singulis reddere, an omnibus simul reddi sufficiat.*
7 *Periculum nominum contutorum quatenus à tutore præstandum sit.*
8 *Administrator tutor tenetur de neglectis.*
9 *Quomodo probetur negligentia.*
10 *Filius non tenetur nisi immixtione facta.*
11 *Rationes Tutelæ ritè pupillo aut alteri, cui oportuit, redditæ retractari non possunt postulante tertio nisi eius sumptibus.*

1 IAM sequitur de arbitrio tutelæ, tam directa, quam contraria, de qua agitur octo Titulis seqq. quæ actio tutelæ nascitur ex quasi contractu, §. *Cum tutores institut. de obligat.* 2 quę ex quasi contractu, & ideò personalis est hæc actio, cui proinde longo tempore decem vel viginti annorum non præscribitur, sed opus est triginta annis, *l. Tutores C. hoc tit. l. Neque insr. quib. obijci non pot. long. tempor. præscript.* 3 Estque ea duplex, directa 4 & contraria. Directa autem actio tutelæ & curæ datur pupillo & minori, aduersus tutorem & curatorem, & eorum hæredes, *l. Tutelæ 12. C. eod.* vt reddant administrationis suæ rationem, *l. 1. eod.* & inferant reliqua; hoc est quod amplius receperunt ex rebus pupilli, quàm in res pupilli expenderunt *l. Tutorem 9. hoc tit.* Deinde vt res minoris restituant *leg. 3. eod.* & quidquid aut dolo aut culpa lata vel leuia miserint vel omiserint, vt id præstent, *l. Quicquid 7 l. Eum qui 4. eod.* eaque actio directa non tantum aduersus tutorem verum, sed etiam putatiuum competit, *l. 1. ff. de eo qui pro tut. vel curat. negot. gess.* Gloss. & Doctores *in l. Pro officio C. De administr. tutor.* Gl. & Barth. *in l. Dabimus, ff. De priuil. credit.* & sic certum est, quod si tutor damnificat pupillum tenebitur actione tutelæ directa. E diuerso verò si tutor passus est sumptus aliquos experietur contra pupillum actione contraria. *ff. De contrar. & vtil. act. tutel. per tot.* Cùm rationes à 5 tutoribus petuntur, secundùm *l. 1. hoc tit.* non statur æstimationi bonorum, quam testator in suo testamento fecit vel dixit se habere, in præiudicium tutoris; ac proinde illinc notandum venit id quod Curia Parisiensis aliàs censuit in arbitrio tutelæ cum rationes à tutoribus petuntur, non habere locum prouisionalem sententiam, & adiudicationem alicuius summæ per minorem debitæ, antequā rationes sint redditæ, & ex eis constet tutorem aliquid debere, antequam illi præcipi possit vt soluat; nam constare anteà debet aliquatenus de debito, antequam pręceptum hoc fiat, *l. Hæc autem. §. 1. ff. Ex quib. caus. maior.* vti tradit Pap. *lib. 15 arrest. tit. 8. arr. 1.* Cùm 6 verò plurium pupillorum eiusdem parentis tutor cōuenitur ad rationem, quæstionis est, an singulorum pupillorum rationes separatim pro modo portionis cuiusque in bonis defuncti parentis reddere teneatur, an omnium simul reddi sufficiat. Curia Parisiensis censuit, teste Charond. *lib 6 resp. 22.* omnium rationem simul reddi sufficere, ea ratione, ni fallor, quia omnium pupillorum vna tutela & vna administratio intelligitur, & quia æquum est fratribus ex fratrum substantia subueniri, idque eos à se mutuo repetere, quam ex tutoris facultatibus ali æquius est, vti quandoque censuit Senatus noster. Quomodo verò executores debeant reddere rationem tractant Garzia *de expens. & meliorat. cap. 20. num. 202.* & Dec. *consil. 116. num. 7.* per *l. Cum seruus 81. ff. De condition. & demonstr.* Periculum autem nominum siue ante tutelam, siue à tutore durante tutela contutorū, 7 quatenus à tutore præstandum sit, tractant communiter Doctores *in leg. 2. Huius tit.* cum qua concordat *l. Si tutor constitutus 15. ff. De administr. tutor.* quod etiam amplissimè explicatur *lib. 2. quæst. iur. Rom. & Saxon. quæst. 509.* & à Caualcan. *decis. 39.* qui ibidem quoque 8 tradit quod omnis administrator tutor tenetur etiam de neglectis, & non exactis nominibus, vti anteà etiam latè tradidi, quia negligentia tutoris & cuiuslibet administratoris est lata culpa, vti latè tradit Plot. *in tracta. de in lit. iur. §. 5. num. 16.* & Caualcan. *in tract. de tutel. & curatel. num. 114. & 118.* Quo- 9 modo autem probetur negligentia, latè & eleganter tradunt Barth. *consil. 102.* & post Barth. Menoch. *de recuper. possess. remed. 7. num. 18. 19. & sequent.* ac Roma. *consil. 433.* vbi loquitur etiam in negotiorum gestore, qui non exegit nomina, & Angel. *consil. 310.* vbi traditur quando alicui obiici possit eum non exigisse nomina, & latiùs de eo suprà tracta-

tractaui, quæ videre licebit *decis.* .. & Charond. *lib.7.resp.*177. Cùm *in l. Eum qui 4. hoc tit.* tradatur quod licet minor consequi posset, vel consecutus fuerit damnum sibi illatum à tutore à paterna hæreditate locuplete abstinente, non propterea posse eum à creditoribus hæreditarijs conueniri, prout ibidem Bald. & Salicet.tradunt. Jnde deduci potest, quod non tenetur ibidem filius licet patri suus hæres sit, quia suitatis potentia non inducit veram acquisitionem hæreditatis, nisi secuta sit immixtio, secundùm Socin. Nepot.*consil.*2.*num.*17.*lib.*1. & ex prætoris beneficio abrumpitur, si filius paterna hęreditate abstineat, *l.2. infr. de repud. hared.* Non ergo ob id quod consecutus fuerit tantum quantum sua interfit non fuisse abstentum, idque fortè per sententiam vel transactionem; nam quod filius ita consecutus est, non facit eum hæredem, vti tradit Bald. *in dict. leg.*4. cùm id quod capitur in culpæ emendationem & vindictam,non in rei persecutionem consistit, ob id quod temere omissa vel repudiata fuerit hæreditas.Hinc in simili respondit Franc. Aretin. Ducem Bauariæ non visum acquisiuisse ex bello, quod ex capitulis & conuentionibus pacis consecutus erat, ideoque id non esse communicandum Duci Austriæ, quamuis conuentum esset inter eos, omnia quę bello acquirerentur communicari debere.Sicut enim aliud est acquisitum esse ex hæreditate & occasione hæreditatis, ita aliud est acquisitum bello,& aliud occasione belli per trans-

11 actionem subsequentem. Licet ratio seu cōputus non sufficienter redditus, iterum reddi debeat,argum. *l. Quoties.ff. Qui satisd.cog.* & *l.Et per salutem.ff.De iureiur.*ac Barthol.Socin. qui alios allegat *consil.*190.*num.*3. *vol.*2.& is qui semel reddidit rationes,super ijsdem amplius negotium fieri iura non permittunt *l.Qui semel.* vbi Barth. & Doctores *Cod. De apoch.lib.*10. *clem.*2. §. *Illi.* & ibi Zabarell. *num.*57.& Jmmol *col.panult.verb. Annis singulis de religios.domib.*Geminian.*num.*5.& communiter Canon. *in cap.vn.*§.*fin.de cleric. lib.*6. Nihilominus tamen si tertius postulet easdem rationes semel redditas retractari, quia eius interest ob quasdam consequentias, id fieri non debebit nisi eius sumptibus, ne alioqui officium tutoris aut alterius cuiuslibet administratoris sit ei damnosum, si suo sumptu rationes reddere, aut in eam rem sumptum prorogare compellatur, vti tradit Anton.Fab. *in suo Cod. hoc tit. definit.*1. Et ita quoque alias censuit suprema Curia, & aliquoties etiam noster Senatus; nullo enim probato errore rationes reiterandę non sunt, Sola *in constitut.antiq. Ducat. Sabaud. de minor. & ration.distrahend. Gloss.*3. *num.*36. *vers. Nullo probato.* Bero.*consil.*128. *vol.*3. *num.*8. & ita quoque censuit supremum Concilium in materia reuisionis viduæ & hæredum N.

DECISIO CLXII.

SVMMARIA.

1 *Rationes administrationis vbi reddi debeant.*
2 *Quaque continere.*
3 *Obligationem reddendi rationes habere duo capita connexa.*
4 *Liber rationum in connexis non potest partim acceptari & partim impugnari, vti testamentum.*
5 *An & quomodo probet liber rationum.*
6 *Vtrum tutori asserenti se librum rationum amisisse credatur.*
7 *Et an idem sit in eius herede.*
8 *Non sufficit rationes reddidisse etiam iudicialiter, si non reddita sint omnia instrumenta ad rationes pertinentia.*
9 *In dubio reddita præsumuntur.*
10 *Quittatio vel liberatio qua qualisve valeat.*
11 L.Final.hoc tit.*est decima nona decisio Imp. Iustiniani.*

RATIONES verò administrationis ibi reddi debent, vbi facta fuit administratio, vt *in l.1.& per tot. Cod. Vbi de ration. agi oport.* & *in l. Prætor.* §.*Is etiam. ff. De edend.* & *in l. Heres absens.*§.1. *ff.De iudic.* Quod tamen limitandum venit, nisi conueniretur in loco domicilij; ibi enim potest conueniri, dummodò libri adducantur expensis & periculo ipsius agentis, vti notanter declarat Paul.de Castrens. *in l.Prætor ait.* §. *Et hoc.ff. De edend.* Liber autem rationum seu computus debet continere omnia sigillatim, veluti ex tali fundo, & à tali colono tantum, & à tali tantum & sic de singulis: non sufficeret enim in genere,& in summa dicere se tantum expendisse, & tantū recepisse; nam istud non est reddere rationem,vti tradit Barthol.Socin. *consil.*73. *incip. Circa primum n.*6.*vol.*1.& idem *consil.*190.*incip.Memini pluries.num.*1.*vol.*2. Redditioni verò rationum solutio reliquorum subordinatur,non accessoriè sed æquè principaliter & primariò,quicquid Zasius *in l.2. ff. De verbor. obligat.numero vigesimo tertio,*dixerit, vti tradit Molin. *in princip. extricat. labyrinth. diuid. & indiuid. numer.*33. *& sequent.* ac *numer.* 43.

Kkk 3 vbi

3 vbi tradit obligationem reddendi rationes habere duo capita connexa, vti dixit *in consuetud. Paris.* idem Molinæ. §. 6. *Gloss.* 6. q. 3. Primum est rationes edendi, calculandi, dispungendi, nec non rationes instrumentaq; omnia actus sui, ipsaque rationum volumina exhibendi & reddendi, & de singulis instruendi, *l. Si purè in fin. de fideicommissar. libert.* quod est meri facti indiuidui. Secundum reliqua soluendi, quod est meræ dationis diuiduæ: & quamuis primum caput sit prius executione, tamen coæquæuum est obligatione, & sic ambo capita connexa sunt in vnam obligationem mixtam, seu habentem mixturam dandi & faciendi, vt inquit Jurisconf. *in l. Cum seruus. l. Qui sub conditione. ff. De condition. & demonstrat.* & ad hoc facit Textus rotundus *in l. Si statulibera. §. vltim. de statuliber.* & sic liberatus à reliquis non est liberatus à redditione rationum, vti dicit Mo-
4 lin. *præcitat. loco, num. 44. 53. & 57.* Ad quod videndus etiam est Nicol. Vall. *in suis resolut. discurs. vltim. numer. 50. & sequent.* Liber autem rationum in connexis non potest partim acceptari, & partim impugnari, vti tradit Sola *in dict. Gloss. 3. numer. 20. 21. & 22.* cùm hoc operetur vnitas officij, Angel. *in l. Sumptus. C. De administrat. tutor.* per *l. Cum quæritur. ff. eodem.* Cornæ. *consil. 81. volum. 4.* Menoch. *cas. 94. cent. 1. lib. 2. nu. 10.* & Crauet. *de antiquit. tempor. in 1. par. viso de verbis nu. 69.* Prout etiam traditur de testamento iuxta Text. *in Auth. de iur. à morien. prost. in fi. tit. col. 2.* non posse ab hæredibus id pro parte approbari & pro parte reprobari, vti iudicatum fuit in supremà Curia Mechliniensi 1. Junij anno 1596. in causa in ea pendente inter N. de Louchin viduam Domini d'Oultremont, & N. Baillet, scilicet per illud fit diuisio omnium bonorum inter liberos tunc etsi vni quædam reliquerit quæ ex statuto forsan debebant ad alium pertinere, non poterit tamen alius id ex Statuto petere, & insuper quoad reliqua testamentum sequi, & integrã suam portionem sibi testamento relictam petere, vti prædicto arresto dictum fuit. Ad quod facit doctrina Decij *consil. 45.* & ita etiam fuit iudicatum in quadam alia causa N. vanden Abiele contra N.... reformantem à sententia Scabinorum Mechliniensium, licet eatenus quatenùs dispositio in testaméto contra prohibitionem Statuti facta erat
5 nulla, improbata fuerit. Liber verò rationum an & quomodo probet, tradit Andr. Gayl *practic. obseruat. lib. 2. obseru. 43.* & Jas. *in l. Admonendi. num. 128. ff. De iureiur.* vbi dicunt librum mortuo scribente probare sine iuramento, cùm mors tantum probet quantum iuramentum, idque maximè locum habet in libro mercatorum, Jas. *in d. l. Admonendi. numer. 110. cum seqq.* Molin. *ad consuetud. Paris. lib. 1. §. 5. num. 20.* & ita me referente aliàs iudicatum fuit. Tutori autem dicenti se li- 6
brum rationum tutelæ amisisse regulariter non creditur, etiamsi iurauerit, sed aliis probationibus manifestis probare tenetur eiusdem amissionem, Anchar. *consil. 317. colum. 3.* Bertr. *consil. 155. par. 1. volum. 3.* Rol. à Val. *consil. 49. num. 33 lib. 1.* Menoch. *consilo 354. n. 1.*
Sed an idem sit in hærede tutoris disputat 7
Menoch. *dict. consil. 354.* qui *num. 2. & aliquot seqq.* dicit deberi credi iuramento hæredis, idque auctoritate Aretini *consil. 120.* Bertr. *consil. 153. par. 2. volum. 2.* & *consil. 367. lib. 4.* & Alciat. *de præsumpt. reg. 2. præsumpt. 21. num. 8.* Contrà tamen resoluit idem Menoch. *nu. 7. & seqq.* secundùm Gloss. *in clem. 1. §. Cæterum in verb. Compellendos de vsur.* quam sequuti sunt Immol. ibi *num. 21.* & Anchar. *numer. 7.* idem sensit Bald. *in l. Prætor ait. in 2. lectur. colum. vltim. vers. In glossa ibi nota. ff. De edend.* & Abb. *consil. 42. colum. 1. lib. 1.* Aliqui autem hanc quæstionem resoluunt cum hac distinctione; aut agitur de graui præiudicio, aut de leui: nam cùm de leui, admittitur iuramentũ ad diluendam præsumptionem, quæ contra ipsum iurantem vrgebat; cùm agitur de graui, tunc reiicitur iuramentum, Gemin. *in cap. Quosdam num. 3. de præsumpt.* Dec. *in cap. 2. in 1. lect. colum. vltim. vers. Et hoc intelligitur de constit.* & ibidem Felin. *vers. Fallit tertiò.* Marsil. *singul. 655.* Alciat. *in cap. Nouit. num. 10. de iudic.* Abb. *in dict. consil. 42. colum. 1. lib. 1.* & Salic. *in l. vltim. col. penult. in 4. opposit. C. De fid. instrument.* Etiamsi rationes tutor aut curator red- 8
diderit, iudicialiter non sufficiet si quoque non fuerint reddita rationum instrumenta. Ideoque cogendus erit petenti quandocumque pupillo eadem exhibere, cùm eius intersit ea habere, vti tradit Anton. Fabr. *hoc tit.*
defin... In dubio verò reddita præsumuntur, 9
cùm communiter illa reddantur illi cui rationes redduntur *l. 5. §. Post completum. ff. De administr. tutor.* & sic quandoque censuerunt
Magistri pupillorum huius vrbis. Liberatio 10
autem vel quittatio absque calculatione facta nihil valet, vti tradit Joan. Gutier. *in tract. de iuram. confirm. par. 1. ca. 40. n. 10. & 19.* Si autem fiat cum iuramento, valebit dummodo fraus non interuenerit, Guil. de Lud. *singul. 28.* & generalis liberatio extenditur ad omnia quæ administrationẽ respiciũt, Osasc. *decis. 58. n. 19.* sed non extenditur ad ea in quibus posset esse captio seu læsio, *l. Cùm Aquiliana. ff. De transact. l. Tres fratres. ff. De pact.* & *l. Obligatione generali ff. De pig.* per quæ iura Alex. *in consil. 46. visis accuratè. colum. 3. vers. Pro hoc etiam num. 8. vol. 1.* & Aymo Crauet. *cons. 221. incip. Emptores colum. penultim. vers. Decimo quittatio. num. 14. par. 2.* ac Anchar. *consil. 330. n. 13.*
id

id ipsum tradunt, eaque data à pupillo etiam cum decreto Iudicis, & cum iuramento, non tollit reuisionem rationis, vti tradit Tessaur. decis. 74. n. 7. Damhoud. *in patrocin. pupillor. tit. de tutor. & curat. cap.* 1. *n.* 48. & Borguin. Caualcan *in tractat. de tutor. & curat. c.* 1. *n.* 103. & ita quandoq; censuit suprema Curia Mechliniens. *l. fin. hoc tit.* est decisio 19. Imp Justin. in qua deciditur tutorem vel curatorem ex quacumque confessione erroneè facta super quantitate substantiæ pupilli vel adulti (citra tamen contenta in inuentario publico) non teneri vltra quam re vera in bonis esse manifestum sit: Inuentario autem solemniter facto, planè ad omnes eas res, & quantitates, quæ in eo de ipsius tutoris vel curatoris consensu describuntur, obligari: Nec eos posse interim, ante inuentarij confectionem, & traditionem rerum ex decreto, easdem res pupilli, vel adulti, vindicare aut attingere gerendi animo, nisi specialiter testator inuentarium fieri vetuerit. Quod si alioquin inuentarium facere neglexerint, non solum repelli debent ab officio, tanquam suspecti, sed & alijs, contra reos interminatis pœnis subiecti perpetua infamiæ macula ipso iure notabuntur. Pro cuius explicatione D. L'inglois *d. decis.* 19. sex quæstiones ponit. Vide ad præd. Tit. 51. Odofr. Cyn. Barthol. Bald. Angel. & Salic. *d. tit.* Cuiac. *lib.* 17. *obseru. c.* 6. Soci. *consil.* 2. Præd. *de tutel. q.* 19. Hattm. Pistor. *in miscell. q.* 1. *p.* 1. *c.* 49. Gutier. *de tutel. p.* 2. *cap.* 10. Bern. Autom. *in confer. sua ad hunc tit. l. fin.* dicit quod etiamsi testator prohibeat hæredi suo conficere inuentarium bonorum, quod tamen eo non obstante poterit eiusdem hæreditatem apprehendere sub beneficio inuentarij non obstante ea prohibitione, referens sic iudicatum fuisse arresto Tholos. 8. Augusti, anno 1590. contra *d. l. fin.* Guid. Pap. *q.* 352.

DECISIO. CLXIII.

SVMMARIA.

1 *Tutoribus vel curatoribus pluribus administrantibus vnus sine alio non potest rationem reddere & quomodo conueniri possint.*

2 *An tutor vel curator durante officio possit conueniri pro rationibus suæ administrationis reddendis. Et quid de actionibus furti damni & similium.*

3 *Quando & vnde tutor præsumatur acquisiuisse.*

4 *Vel alij administratores. Et n.* 5. 6.

7 *An Testator possit tutori remittere confectionem inuentarij.*

8 *An & quando ea remissa censeatur.*

9 *Et quid remissum censeatur.*

10 *An id quod in inuentarium relatum est, præstandum sit tutori.*

11 *Præsumptio iuris & de iure esse quod in inuentarium fuerit & sic præstandum fore.*

SI plures sint Tutores vel Curatores, vnus non potest reddere rationem sine alio, ne ratio diuidatur, cum simul tota reddi debeat ab omnibus, secundùm Bald. *in l. Si plures. Cod. De condition. insert.* Chassan. *in consuetud. Burgund. rubr.* 6. §. 6. *verb. d'en rendre num.* 1. Quod intelligendum est, nisi vni sit commissa administratio, vel diuisa sit ipsa administratio à Iudice, putà diuersorum locorum, singulis videlicet sua quæque commissa; tunc enim vnusquisque de sua administratione sufficit quòd reddat rationem, vti tradit Gutier. *in tractat. de tutel. & cur. p.* 3. *cap.* 1. *num.* 111. Sed quomodo pluribus administrantibus ipsi conueniri possint, tradit idem *d. cap.* 1. *num.* 112. & Molin. *in* 3. *part. tractat. diuid. & indiuid. num.* 253. vbi ad illam quæstionem; vtrum singuli in solidum, an verò pro virili parte sua teneantur reddere rationes ipsis simpliciter condemnatis, adducit pro posteriori parte Decisionem Nicol. Boer. 59. & *l.* 1. & 2. *Cod. Si plures vna sententia.* vbi condemnari simpliciter intelliguntur pro virilibus, licet obligatio & libellus concludant in solidum. Pro contraria verò opinione quod scilicet in solidum teneantur, allegat ipsos condemnatos esse ad reddendas rationes, quod indiuiduum est, & idcircò sententiam simpliciter latam intelligi debere secundùm mentem iuris & naturam rei, iuxta Textum *in l. Miles.* §. *Decem de re iudic.* Nam, vt dicit idem Molinæ. *præcit. loco,* ratiocinium indiuiduum est, & obligat quemque in solidum, ac proinde idem Molinæ. *in princip. dict. tractat. diuid. & indiuid. num.* 54. & *seqq.* dicit singulos hæredes teneri rationem reddere in solidum, sed ad reliqua pro partibus suis, & ita me referente iudicarunt Scabini ciuitatis Mechliniensis. Etiamsi actio tutelæ non nisi deposita administratione possit proponi de iure communi, iuxta *leg. Nisi finita. leg. Si tutor.* 2. §. *Et generaliter.* & *l. Sed non datur de tutor. & ration. distrah.* Cum curatore tamen manente administratione, vti cum Procuratore agi posset, *l. Cum curatore* 27. *ff. De administr. tutor.* vti docet Petr. Gregor. *in Syntagm. iur.* 2. *part. lib.* 13. *cap.* 10. *num.* 1. qui *cap.* 11. *eiusdem lib.* 13. *nu.* 2. addit quod sic etiam actio contraria eius qui pro tutore gessit, vel qui curam administrauit, etiam pendente gestione antequam finita dicatur, competere potest, quia statim etiam vbi obnoxij sunt protutor & curator directa conueniri poterunt, *l.* 1. §. *Sed etsi curator. ff. De controu. tutel. & vtil. action.* Cæteræ

verò actiones veluti furti, damni, iniuriæ, condictio, præter tutelæ actionem aduersus tutorem competunt, etiamsi adhuc tutelam administret tutor, *l.4.in fin* ibi: *cætera actiones. ff. De tutel. & ration.distrah.* Et sic dicendum videtur pro conciliatione cōtrarietatis, quod in redditione rationum totius administrationis, vera sit opinio, quod durante dicto officio peti non possint, quodque id ipsum fallat in actione, furti damni, iniuriæ, condi-
3 ctionis & similium. Ratione *l. Si defunctus hoc tit.* Bald. & Salic.ibid. docent quæsita à tutela tutore durante non præsumi quæsita de bonis pupilli, & ideò ea non vindicare, sed tutelæ iudicio agere debere; quod tamē limitandum est, vt per Crauet.*consil.191.n.8. vers.Non obstante.* nisi tutor sit pauper ac negligens, & nullius industriæ; tum enim omnino præsumitur acquisiuisse de bonis pupilli; deinde id ipsum limitandum quoque est, vt per Charond. *lib.2. resp.66. in notab. specie,* scilicet nisi res acquisita aliquando fuerit minoris vel pupilli, & is in acquisitione eius tutorem se qualificauerit, cùm eam pro minore redimi expediret; vnde colligi potest, quod lex regulariter præsumat semper aliquem lucrari posse, vti latè tradit Alciat. *reg. 3 præsumpt.31.*Roma. *consil.159.numer.5.*Dec. *consil,175.in fin.*& Alexand. *consil.78.lib.2.*& proinde acquisiuisse ex suo non alieno, etsi ab initio nihil habuerit. Cona. *consil. 87.* Barth. *in l Si patruum numer.4.Cod.Communia*
4 *vtr.iudic.* Inde tamen excipiendi sunt administratores pecuniarum publicarum, qui præsumuntur ex bonis publicis acquisiuisse, nisi rationes reddiderint, Dec. *consil.106.*vbi etiam Prælatos excipit, quia plerumq; sunt desides, vel potius quia magis diuinis officiis vacare quam quæstui faciendæ operam dare
5 debent: nec etiam procedit prædictæ *l. 10.* dispositio quando cum paupertate aliæ coniecturæ concurrunt, veluti quod ostendat eū tempore acquisitionis nihil pecuniarum ad se pertinentium habuisse, vel quod fructus rei acquisitæ posteà ad vtilitatem domini peruenire passus sit, Anchar. *cons.149. in fin.*
6 Roma. *cons.274* Lanfr. *decis.101.*vbi decidit quod officialis fisci præsumatur in dubio acquirere de patrimonio & prouētibus fisci, nisi aliter doceat acquisiuisse, secundùm Gl. *in l.Facultas. C.De iure fisc.* & Caualc. *decis.38. num.32.*vbi elegantissimè contra tales administratores scripsit, ac etiam in Judice *decis.in verb.Tutor & administrator.*& Roma.*cons.346. num.19.* Ex *l.Veteris 13.* vbi agitur de inuen- 8
tario, quodq; tutori non possit administratio decerni, nisi ea solemniter præcedente, nisi testator vetuerit inuētarium fieri, quodque reputetur suspectus qui non facit inuētarium, immò quod plus est debeat remoueri & puniri, vti in præcedentibus Decisionibus latiùs traditum fuit; hic non absurdè quæri posset an testator possit tutori remittere confectionem inuentarii, vti disputat Guid.Pap.*q 352.* Et pro affirmatiua videtur militare hæc ratio, quod præsumatur testator pietate paterna elegisse bonum cōsilium pro filiis, *l. Nec in eam in fin.de adulter.* Ne fortè panderentur secreta patrimonii, per *l.fin.supr. de alim præst.* Sed hæredi non potest fieri ea remissio, quia id fit non gratia testatoris sed creditorum, quibus ipse præiudicare non potest prout Bald tradit *in dict.l.vlt. hoc titul.* Cæterum de quæstione illa: an & quando possit à testatore remitti confectio inuētarij tutori, & an prohiberi hæredi possit in præiudicium legatariorum vel cohæredum, videndus est Grass. *in §.Testamentum quæst.71.* Couar.*ad c.1.num.17. Extra.De testam q.66.*& Doctores *in l.Nemo potest de legat.1.*& ibi Jas. *nu.10.*ac Alex.*nu.18.* qui satis latè eamdem quæstionem tractarunt, & de ea etiam suprà latiùs egimus, ac proinde illa erunt ibidem videnda, vti etiam Rol.à Val. *tract.de confect. inuentar.q.36.* D.Petr.Pecq. *de testam.coniug. lib.4.c.24.* D.Jo.del Castil.Sotoma. *tractat.de vsufr.c.14.*Jo.Gutier. *in d.l.Nemo potest.n.415. & seq.* Vbi indicant remissionem id operari 9
tantum quod sufficiat facere aliquam descriptionem bonorum. Videndus quoque ad hoc Anton.Thesaur. *decis.Pedemont.80.* Id 10
autem quod in inuentarium relatum est, ita præstandum est tutori vt contraria non admittatur probatio *l.vlt.C.hoc tit.* Hęc enim est præsumptio quam vocant interpretes Juris & de Jure. Vide ad hunc Tit. & illius materiam Odofr.Cyn.Barth.Bald.Angel.& Salic. *hoc tit.*Maria.Socin.*cons.2.& 61.*Gutier.*de tutel.part.2.cap.10.*Roma.*consil.413.*

TITVLVS

TITVLVS LII.

De diuidenda tutela, & pro qua parte quisque tutorum conueniatur.

DECISIO CLXIV.

SVMMARIA.

1 *Tutor an teneatur ex facto contutoris. Et numero* 4.
2 *Et quando non. Et num.* 3.
5 *Ex his conuento quæ priuilegia competant ad se tuendum.*
6 *Diuisa administratione an singuli in solidum conueniri possint.*
7 *Quomodo & pro quibus partibus hæredes tutorum sint conueniendi.*

1 SI plures sint eiusdem pupilli vel mi-
noris tutores vel curatores, singuli in
solidum tenentur actione tutelæ dire-
cta, *l.* 2. & 3. *C. hoc tit.* etiamsi inter se onus
administrandæ tutelæ sua auctoritate diui-
serint, sed si testator, à quo tutores dati sunt;
2 aut Judex tutelam diuiserit, tum singuli
tantum pro sua parte conueniri possunt,
dict. l. 2. §. *In diuisionem eodem tit.* nisi dolo aut
culpa non remouerint suspectum, aut tar-
3 dius remouerint: attamen etiam qui non
diuisam tutelam à testatore vel à Judice ad-
ministrauerunt, finito officio petere possunt
diuisionis beneficium, hoc est, vt inter om-
nes contutores obligatio tutelæ diuidatur,
quo facto si omnes contutores soluendo
sint, singuli contutorum pro sua parte sol-
uentes liberantur, etsi alii posteà fiant non
soluendo, non tenebitur collega, *l.* 1. *Cod.
eodem*, & hoc exemplo etiam idem benefi-
cium datum fuit pluribus confideiussoribus
ex epistolâ Diui Adriani *Paragraph. Sed
ex epistola. Institut. de fideiussor.* Si autem ad-
4 ministratio non est diuisa, vti habetur *in
l.* 2. *eodem tit.* vel etiam ipsi inter se admini-
strationem diuiserunt, singuli tutores in so-
lidum conueniri possunt, vti habetur *in
princip. dict. leg.* 2. & *in fin eiusdem:* habet tamen 5
ex his conuentus tria vel quatuor priuilegia,
quibus se tueri potest, vti eleganter scribit
Fulgos. *consil.* 178. & Doctores *in l.* 1. *supr de
transact.* Quorum primum ordinis est, quo
petitur vt is primùm conueniatur qui gessit
de gestis *l.* 2. *infr. de hæred. tutor. l. Etsi scisses
supr. de administrat. tutor. qui gess. l.* 1. *si tut. vel
curat.* Secundum autem est priuilegium di-
uisionis, quo conuentus petit vt reliqui tu-
tores qui soluendo fuerunt tempore finiti
officii conueniantur pro rata, *l.* 1. *hoc titul.*
Tertium beneficium cedendarum actionum
de quo *hoc titul.* quo tutor petit antequam
soluat vt sibi actiones contra contutores ce-
dantur. Quartum est vtilis actionis quo ex
benignitate consulitur tutori, cùm per solu-
tionem à se factam iam extincta est actio tu-
telæ, vt perinde ei cedi nequeant, de quo
in l. 1. *Paragraph. Nec tractemus. Digest. De tutel.
& ration. distrahend.* & *in l. Ex facto. Digest. De
negot. gest.* Diuisa autem inter tutores à Ju- 6
dice vel testatore tutela quid obtineat di-
cendúmve sit, videre licet ex præcedenti-
bus & Textu *huius l. secunda*, & ibi Baldo,
in vers. In diuisione autem. Quibus omnibus
additis Boet. *quæstione* 59. & Cuiacio, *ad
hunc tit. in paratit.* videndus etiam erit Dom.
Hartman. *lib.* 1. *quæstion. iur. Roman. & Saxon.*
qui omnium amplissimè tractat de benefi-
cio ordinis inter plures tutores *regul.* 16.
Quomodo autem & pro quibus partibus 7
hæredes tutorum sint conueniendi, refert
Charond. *lib.* 7. *respon.* 72. quæ etiamsi apud
nos in praxi seruentur, censuit tamen in cau-
sa patris mei suprema Curia contrarium,
quod an acciderit ob id quod tempore insti-
tutæ litis contutores eiusdem erant non
soluendo, nescio. Vide ad hunc Titulum
Fulgos. *consil.* 178. *incip. Titius.* Gutier. *de tutel.
par.* 1. *cap.* 14. Hartman. Pistor. *in miscell. quæst.
par.* 1. *quæst.* 6. *num.* 4. & 10. & Odofred. Cyn.
Barthol. Bald. Angel. Castrens. & Salicet.
eodem titulo.

TITVLVS LIII.

De in litem iurando.

TITVLVS LIV.

De hæredibus tutorum & curatorum.

TITVLVS LV.

Si tutor vel curator non gesserit.

DECISIO CLXV.

SVMMARIA.

1 *Contra tutores iuratur in litem ob dolum.*
2 *Et ob culpam.*
3 *Antequam iuretur in litem debet Iudex taxare quantitatem ad quam vsque iuretur.*
4 *Id numquam admittitur ratione auri vel argenti.*
5 *Quando contra eos directa tutelæ actio competat.*
6 *Etiam contra non gerentes.*

1 IN directa tutelæ actione hoc singulare est, quod contra tutores iuretur in litem, non tantum ob dolum, quemadmodum fit in cæteris bonæ fidei actionibus, *l. In actionibus. Digest. De in lit. iur.* sed etiam ob culpam tantum, *l. Alio 4. Cod. d. tit. 53.*
2 & ita passim seruari memini. In hæredem verò tutoris tantum ob culpam latam vel dolum iuratur in litem, *l. 1. 2. & vltim. C. eod.* vti idipsum etiam in praxi seruatur, ac proinde rectè *titul. subsequent 54.* dicitur & repetitur idipsum, scilicet verum esse idipsum, si tutores vel curatores aliquid dolo vel lata culpa peccauerint, non autem si leui culpa *l. 1. & 2. dict. titul. 54.* nisi aut lis fuerit cum defuncto contestata, aut aliquid ad hæredes ex rebus pupilli peruenerit, *l. vltim. Cod. eodem titul.* & *l. Ex depositi 12.* & *l. Ex contractibus 49. Digest. De obligat. & action.* & ita passim praxis seruat, & in iudicando seruare solent Domini prædicti Magni Concilii. Sed an- 3
tequam iuretur in litem potest & debet Judex taxare quantitatem ad quam vsque iuretur, secundùm id quod ex actis & instrumentis litis verisimilius esse putat, secundùm tradita ab Antonio Fabr. *Cod. dict. titul. definit. 1.* Numquam tamen id ipsum iura- 4
mentum admittitur ratione auri vel argenti, siue facti siue infecti, vti idem tradit ibidem *definit. 2.* Nec etiam (vti subdit *defin. 3.*) debentur vsuræ quantitatis de qua iuratum est in litem, sed tanto maior quantitas taxanda est intra quam iuretur. Vide ad Titul. 53. Joan. Bapt. Plet *in tractat. de in lit. iur.* Gutier. *de tutel. part. 2. cap. 2.* Fulgos. *consil 101.* Bern. Autom. *ad l. 4. hoc titul. en sa Confer. du droict Franc.* vbi dicit, non iurari in litem contra viduam, aut hæredem turicolæ tutoris, etsi contra defunctum eo viuo iurari potuisset, atque hoc ipsum in qualicumque tutoris hærede obseruari eodem modo, nisi cum 5
tutore viuo iudicium inceptum sit & contestatum; tunc enim contra hæredem pariter vel viduam admitti iusiurandum in litem, 6
l. Alio iure hoc titul. Cui respondet placitum Curiæ Parisiensis 5. Julij, anno millesimo quingentesimo sexagesimo sexto latum, teste Chopin. *de priuil. rustic. lib. 3. part. 2. c. 1.* Et ad Titul. 54. vide Montan. *de tutel. ca. 33. num. 86. & cap. 39. numer. 50. ac 82. & sequentib.* Cuiac. *lib. 13. obseru. cap 39.* & ad Titul. 55. vide Cyn. Odofred. Barth. Bald. Angel. Castrens. & Salic. *eodem titulo.*

TITVLVS

TITVLVS LVI.

De vsuris pupillaribus.

DECISIO CLXVI.

SVMMARIA.

1 *Vsuræ pupillares quæ dicantur.*
2 *Vsuræ an ratione interesse sint permissæ etiam iure canonico.*
3 *Quomodo & quatenus, & ad quas vsuras tutores olim fuerint obligati. Et nu. 5.*
4 *Vsuræ pupillares quæ dicantur.*
6 *Vtrum hodie post ius canonicum teneantur ad interesse pupillis, quando non collocauerunt pecuniam pupilli ad honestam & licitam partem lucri, vel cum eam in suos vsus conuerterit.*
7 *Et an pro pecuniis pupillaribus vsuræ hodie debeantur.*
8 *An rusticus teneatur ad id si negligens fuerit in fœneranda pecunia pupillari.*
9 *Quomodo se ab eo exonerare possit. Et numero 10.*

1 CUM primum fuerit ius Digestorum quo tutori aut curatori iniunctum fuerat vt pecuniam pupillarem fœnori supponerent ac darent, & si in hoc negligentes deprehenderentur ad omne damnum exinde proueniens tenerentur, immò quod fortius est si ad damnum resarciendum non sufficerent, extraordinariè coërcerentur, *l. Ob fœnus ff. De administr. tutor. vel curat.* eoque iure etiam prouisum esset, si tutor pupillares pecunias non deposuerit pro comparandis prædiis, aut eis iam depositis in comparando negligens fuerit, aut easdem intra tempus legitimum fœnori non dederit, vel eas in suos vsus conuerterit, deque eo constiterit euidenter, ipsum conueniri posse, de vsuris legitimis earum pecuniarum quas præstare obligabantur, secundùm *l. Tutor qui repertorium. §. Si post depositionem. & Paragraph. Pecunia quam cum seqq. §§. ff. De administr. tutor. vel curat.* ac etiam eodem iure prospectum esse legamus hæredem ipsius tutoris ad pupillaris pecuniæ, per eum agitatæ, vsuras obligari & adstringi, Iudicis arbitrio moderandas; & posteà per ius Codicis quæ primo & secundo locis pro iure Digestorum introducta erãt approbata fuisse, *in l. 1. & in l. Si pecuniam, à contrario sensu. Cod. hoc tit.* & *in rubr. Cod. De administr. tutor. vel curator. & pecun. pupill. fœner. vel depon.* Deinde iure authenticorum, vt *in Authent. Vt hi qui obligat. se hab. perhib. res minor. Paragraph. Quoniam autem collat. 6.* & *in Auth. Nouissimè. Cod. De administrat. tutor. vel curat.* vetuerit pecuniam pupillarem fœnerari, ac demum emerserit alia vtriusque iuris dispositio, vsurarum huiusmodi prohibitoria, vti plenè *in cap. Quia in omnibus.* & ibi Gloss. & Canon. *Extrauag. De vsur.* ideò (vti inquit Barthol. quem Doctores communiter sequuntur *in l. Diuus. Digest. Ad legem Falcid.*) tutor curatorque pupillarem, aut minorum pecuniam, tenetur eo modo, quo olim eamdem obligabantur fœnerari, nunc eodem modo mercatoribus idoneis in societatem honestam vel aliquod commercium, ad honestam ac licitam lucri partem consignare, *cap. Per vestras. Extrauag. De donat. inter virum & vxorem.* & ibi Panormita. & communiter 2
Canon. & sic hodie adstringuntur ad interesse pupillare minorum si in eo defecerint, BarthOlus *in dict. leg. Tutor qui repertorium. §. Si post eum. § seq.* & Gloss. *in l. Socium qui. ff. Pro soc. in l. Curabit. C. De actio. empt. & vend.*
Exinde liquet de iure ciuili vsuras permissas 3
fuisse, aut eius loco, secundùm ius pontificium interesse verum, aut saltem probabile, & illinc deduci vsuras eo etiam iure peti posse, cùm vt interesse exiguntur, vel ratione eiusdem, secundùm Gloss. singularem *in leg. Petens. Cod. De pact.* & Doctores *in cap. Conquestus.* & *in cap. Salubriter. Extrauag. De vsur.* ex quibus constat, secundùm canones, damna & interesse peti posse, maximè in bonæ fidei contractibus, & sic non videntur abrogatæ eo iure vsuræ cum veniunt vt interesse.
Et sic dicuntur vsuræ pupillares, quas ratio- 4
ne interesse, pro conditione suæ personæ, pupillus posset stipulari, secundùm *l. Eos. Cod. De vsur.* & Gloss. *ad rubr. hoc titul.* Et illæ vsuræ pecuniarum pupilli quas tutor culpa sua non fœnerauit, pupillæ in hanc actionem veniunt, *l. 1. & 2. eodem tit.* secus est si absque culpa sua id non fecerit, *leg. 3. eodem.* De vsuris verò pupillaribus quomodo 5
& quatenus & ad quas olim tutores fuerint obligati, latè tractat Roman. *consil. 139.*
vbi *numer. 5.* tradit quod etiam hodie post 6
ius canonicum teneantur tutores, vti anteà etiam dixi, ad interesse pupillare ob id quod non posuerunt pecuniam pupilli ad honestam & licitam partem lucri apud idoneos mercatores, quod eleganter & latè etiam
probat Couar. *lib. 3. variar. resolut. c. 2.* Et quod 7
hodie etiam pro pecuniis pupillaribus à tutore debeantur vsuræ, si eam in vsus suos conuerterit, vt tenet Dom. Vigel. *ad l. Singularia. nu. 25. ff. Si cert. pet.* quia sunt loco pœnæ pro-

prohibitarum vsurarum, ad quæ faciūt etiam tradita à Joseph. Lud. *decis. Perus.* 67. quinimmò quod hodie ad vsuras vel potius interesse dari possint, decidit Curia Parisiensis apud Pap. *lib.* 12. *arr. tit.* 7. *arr.* 27. prout etiam aliàs censuisse intellexi supremam Curiam adiudicando pupillis easdem tanquam interesse pecuniæ pupillis debitas; non enim tenentur tutores hodie apud Christianos pupillis suis ad vsuras, sed solū ad interesse damni emergentis, & lucri cessantis arbitrio boni viri, atque ita hoc modo ad praxim reducendus est Textus *in d. l. Tutor qui repertorium. §. Idem solēt.* cùm alioqui non sit tolerandum fœnoris exercitium, licet vtamur verbo *Vsuræ*, etiam in fauorem pietatis, vti docet Do. Couar. *lib.* 3. *variar. resolut. c.* 2. *nu.* 1. & Mol. *de iustit. & iur. p.* 1. *tractat.* 2. *dispu.* 224. *col.* 1386. *vers. Quando ergo.* sed tenebitur hodie tutor vel curator qui iuxta veteris iuris ciuilis sanctiones obligabatur pecuniam pupillarem mutuo dare sub vsuris, secūdùm *l. Ob fœnus. ff. De administ. tutor.* & *l. Si pecuniam. C. De vsur. pupill.* eandem (vti prædixi) vel in emptionem prædiorum expendere, vel eam alicui mercatori tradere ad partem honesti lucri recipiendam, iuxta regionis & prouinciæ mores, vti probant Barth. Castrens. & Alex. *l. Diuus Seuerus. ff. Ad legem Falcid.* Dec. *consil.* 192. *col.* 1. Roman. *consil.* 28. & *consil.* 139. & Couar. *pracit. loco. num.* 1. *vers. Illud sanè.* ac Surd. *de alim. tit. vlt. quæst.* 46. *nu.* 35. *cum seqq.* nec non Caual. *de tutor. & curat. n.* 113. qui *n.* 115. subdit quod in locis vbi mercatura non exercetur, tenetur tutor dictas pecunias & res mobiles infructuosas cōuertere in emptionem prædiorum, aliàs tenetur ad fructus & interesse, idque quando talia prædia essent venalia, & emi potuissent, aliàs secus, Rol. à Val. *de lucr. dot. q.* 64. *nu.* 20. Franc. Marc. *decis.* 167. *num.* 9. *in* 2. *p.* Et idcircò qui opponit negligentiā tutori, tenetur probare quod in loco prędia erāt venalia, Surd. *consil.* 39. *nu.* 15. *lib.* 1. Vel etiam in locis vbi reditus sunt emendi, cogetur eandem pecuniā impendere in emptionē redituum; alioquin in defectum eius damnandus erit in id quod pupilli interest, eius pecuniam otiosam fuisse, penes tutorem vel curatorem absq; vllo lucro, & tali in casu ipsi non tenebūtur in summum interesse, sed moderatum, hoc est, ad illud quod habere potuisset, ab eo qui minus dabat. Surd. *in d. tractat. de alim. tit.* 9. *q.* 40. *numer.* 74. vbi refert Rotæ *decisionem* 742. *n.* 3. *p.* 1. vbi dicit vsuras fuisse taxatas ad octo pro centenario, vti soluuntur cēsus; non autem ad duodecim, vti reddunt officia. Ru-
8 sticus verò non tenetur ad eas, secundùm *l.* 3. *hoc tit.* & ibi Gloss. & Doctores, etiamsi in fœneranda pecunia pupillari, vel in emptione prædiorum collocanda, negligens fuerit, vti placito Curiæ Parisiensis decretum fuisse refert Chop. *lib.* 1. *de priuil rustic. p.* 2. *c.* 5. *n.* 11. & ita etiam me referente aliquando iudicatum fuit; venia enim dignus est, & excusationem meretur, qui dum operi rustico pro salute communi continēter incumbit, ad particularia negotia minus diligenter attendit.
Tutor verò vel curator secundùm *l.* 4. *hoc tit.* 9
poterit contra minorem facere examinari ad
perpetuam rei memoriam testes, & petere vt 10
ei præfigatur tempus ad agendū contra eum quem eius prætendit esse debitorem, & si quid debeat denunciatione facta deponere coram Præside ea ad quæ tenetur, vt pro depositis non currant vsuræ, idque solemni cōsignatione, vti Accurs. ibidem supplet, & sic ibidem requiritur ab Imperatore adhuc maior cautela, quam à Iureconsulto *in leg. Tutor pupillo. ff. De administr. tutor.* ac nota. Vlpian. ad Marcellum ibidē relata hic perficitur: quasi non solum necessarium sit pecuniam pupillarem consignasse, & obtulisse, sed quod hoc amplius est, necesse sit, admonere puberem vt curatorem accipiat, & frequentibus denūciationibus factis, euocato pubere vel proximis agnatis, vel cognatis voluntatis suæ rationem explicare in iudicio, vt vel oblata pecunia recipiatur, & ad vtilitatem impuberis conuertatur, vel si hoc recusetur, nō possit argui tutor deserti vel neglecti officij, quod deposita consignataq; pecunia nōn satis impuberē admonuerit: quæ videtur vera illius loci sententia, quamuis in diuersum tendat Molin. *de contract. vsurar. q.* 39. cuius interpretatio vti elegans est, ita ad hanc constitutionem minus probabilis videtur, vti ad eandē legem innuit Cæs. Contardus *ad l. Diffamari. c.* 6. *n.* 43. Vide ad præd. Tit. 56. vltra scribentes ad eumdem, Molin. *in tract. de vsur. n.* 298. *& seqq.* M. Anton. de Amat. *decis. March.* 124. Caual. *in decis. p.* 1. *decis.* 21 *n.* 30. Tholos. *syntag. iur. lib.* 22. *c.* 3. *n.* 3. Brisson. *lib.* 3. *select. c.* 1. Bern. Autom. *in suis Confer. iur. Gal. cum Roma. hoc tit. ad l.* 3. vbi allegat Paul. Castrēs. qui *cons.* 30 1. *volum.* 1. tenet quod ne quidem in fauorem pupillorum vsuræ sunt permissæ; ideoque edicta principum iubent emi reditus eorundem nomine ne teneātur ad interesse minorū, secundùm *d. l.* 3. & *l.* 42. §. 7. *suprà de Episc. & Cler.* & *l.* 1. §. *Papinianus. ff. De vsur. & d. lo.* Autom. refert arrestum vltima Junii 1557. latum, per quod vsuræ pupillares fuerunt approbatæ, idque etiam practicari refert Burdegalæ.

DECISIO

DECISIO CLXVII.

SVMMARIA.

1 *Quando rerum alienarum administratores teneantur ad vsuras pecuniæ vel interesse.*
2 *Tutor vel Curator modicam pecuniam minoris non tenetur dare ad lucrum.*
3 *Quantum temporis detur ad exigendum & collocandum pecunias pupillares.*
4 *An illi teneantur ad interesse pecuniarum minoris si eas omiserint exigere. Et n.5.6.7.*
8 *Quid si debiti exactio carior fuisset quam ipsa sors debita.*

1 SI receptor aut rerum alienarum administrator per vnum ex suis computubus debeat aliquam summam pecuniæ, eique mota fuerit lis super alio computu; quæritur an tenebitur ad vsuras pecuniæ ex priore computu debitę. Quæ quæstio dū in supremo Concilio agitaretur, dictum fuit quod non, ne quidem à die litis contestatæ super solutione reliquorum dicti computus, sed ne quidem etiam ad interesse illius pecuniæ, quam apparebit postmodum deberi, etsi multis annis lis durauerit, vt quia adhuc illiquidum esset, quid debitum foret, vti arresto supremæ Curiæ iudicatum fuit 17. Februarij anno 1601. inter Ludouicum de Corioul appellantem ex vna & d'Eelderen ex alia: Sed in causa Ioannis de Roisin Domini d'Angre contra hæredes Oudomari d'Arras aliter fuit iudicatum 24. Decemb. 1605. Nam dictus d'Angre condemnatus fuit ad interesse eius pecuniæ, quam posteà apparebat eum debere; sic si actiones sint illiquidæ, potest quis ad vsuras eius summæ, ad quam liquidatio facta erit, condemnari à tempore litis contestatæ, & ita iudicatum fuit in eodem supremo Concilio Mechliniens. inter hæredes N. Hirlinck & N. Tassis, vti etiam inter Principissam de Mansfelt & Tutores Principissæ de Hooch-straten 18. Septemb. ann. 1604. vti latiùs tradidi sub *tit. de vsur.* Sed quæri posset an tutor vel curator, aliúsve administrator modicam pecuniam quam ex administratione bonorum minoris percepisset, teneretur dare ad lucrū, sic quod in illius defectum ad vsuras, hoc est, interesse teneretur. Et dicendū videtur, quod non, secundùm Alber. in *l. Scio. ff. De in integr. restit. minor.* quem refert & sequitur Baec. *de decim. tutor. c.2. n.92.* vbi dicit; & meritò; nam aliàs esset iniquum obligare tutorem vel curatorem, quamlibet summam pecuniariam, etiam minimam, quam primū eam exegisset, conuertere in emptionem prædiorum vel censuum; immò etiam sæpè minori damnosum; debet igitur expectari quousque aliqua notabilis quantitas pecuniarū erit congesta, quæ in id commodè conuerti posset arbitrio Iudicis, vti clarè probatur in *l. Ita autē in princ. ff. De administr. tutor.* per quem Text. ita tenet Gl. in *l. fin. verb. Prædiorum. Cod. De administrat. tutor.* Quantum verò temporis detur ad exigendum & collocandum pecunias pupillares in emptionem prædiorum, vel in annuos reditus, tractat D. Io. Gutier. *in suo tractat. de tutel. & cur. p.2. c.9. n.26. & seq.* vbi *n.27.* pro vera resolutione sic distinguendum censet, scilicet vt tutor vel curator nouiter constitutus non statim sit in culpa, si cum iam primū suscepit tutelam pecunias pupillares non collocauit. Datur enim ei à lege tempus sex mensium ad id, vti in hac specie loquitur Textus *in d. l. Si tutor. ff. De adm. tutor.* dū dicit: *Si tutor constitutus intra sex primos menses, pupillares pecunias non collocauerit, ipse in debitam pecuniam, & in vsuras eius pecuniæ quam non fænerabit, conuenitur.* Tutor verò iam dudum creatus exigere & collocare debet pecunias intra duos menses, quod si eas in suos vsus conuerterit, statim ad earum vsuras, hoc est, interesse licitum, tenetur, & in hoc casu loquitur *d. l. Tutor qui repertorium. §. Si post depositionem. Vers. Vsuræ.* dum dicitur: *vsuræ à tutoribus non statim exiguntur, sed interiecto tempore ad exigendum & collocandum duorum mensium,* idque in iudicio tutelæ seruari solet. Quod tamen spatium temporis tribui non oportet ijs qui nummos impuberum vel adolescentum in suos vsus conuerterūt, vti sæpissimè censuerunt iudices pupillares huius ciuitatis me etiam referente. Quod tamen intelligendum est ita demum si tutor vel curator eas collocare potuerit, aliàs secus, vt in *l. Cum plures. §. fin. ff. De administr. tutor.* & Text. in *d. l. Tutor qui repertorium. §. Si post depositionem.* ibi: *nisi per eos factum non est quo minus compararent.* & sic vti dictum fuit, oportet probare eum potuisse, & eo non obstante cessasse; Et sic dicendum venit tutores & alios administratores teneri pecunias & credita à debitoribus in tempore exigere, & in vtilitatem minoris conuertere, aliàs si præscribantur, vel debitores non soluendo efficiantur, tenebuntur de neglectis, & sic de suo proprio soluere, per *d. l. Si tutor constitutus 16. ff. De administr. tutor.* & *leg. Chirographis 58. in princ. ff. eod. tit.* & Caualcan. *de tutor. & curat. num. 18.* quod etiam in alijs administratoribus ac socijs administrationem habentibus censuit non solùm noster Senatus, sed etiam supremus; præsertim quādo debita erant liquida & clara, & præmissa diligentia facilè poterant exigi atque recuperari, & in vtilitatem minoris conuerti, & tali in casu censui ob dolum, culpam, & ne-

negligentiam, tutoris vel curatoris, non exacta imputanda esse eis, non solum quoad damnum sortis principalis, sed etiam eius interesse moderatum, nisi doceant (vti aliàs dixi) sufficientes diligentias ab eis debito tempore fuisse factas, ex quibus constare posset dolum & culpam ab eis abfuisse, vti
8 dictum fuit in causa Domini Bauvvens, & censuit etiam in eiusdem causa supremus Senatus.

TITVL. LVII.

De fideiussoribus Tutorum vel Curatorum.

DECISIO CLXVIII.

SVMMARIA.

1 *Idoneus fideiußor quis dicatur.*
2 *An fideiussor in duriorem causam obligetur, quàm principalis.*
3 *Et fideiussorum beneficia qua sint.*
4 *An minore liberato virtute restitutionis liberetur eius fideiussor.*
5 *Fideiussor tutela non potest conueniri vt rationes reddat, sed vt reliqua soluat.*
6 *Fideiussor Tutoris an teneatur ad ea qua Tutor finita tutela gessit.*
7 *Quid intersit inter plures Tutores, & vnius Tutoris plures fideiussores.*
8 *Pupillus non potest cum Tutore & fideiussore in solidum agere.*

1 TVTORES Curatoresq; minorũ cùm adstringantur satisdationi idoneæ ne minus diligenti administratione eorumdem minorum decrescant bona, & securi fiant, iuxta *l. 1. §. Qui satisd. cog. l. Cum ostendimus. § Fideiussores,* & *l. Pupillus. ff De fideiuss. tutor. & curat.* ac *l. 1. C. De tutor. ac curat. qui non satisd.* diligenter prouidendum videtur vt eis cautũ sit, fideiussione idonea. Quapropter hic discutiendum venit quæ sit idonea cautio, & an ea per iuratoriam perficiatur: & dicendũ est, iuratoriam cautionẽ non sufficere, quocumq; modo ea sufficiens dici posset, licet in reliquis satisdationibus, vtpote iudicio sisti ea perficiatur, sufficiens ue dicatur; in tutelis tamen & curarũ prouincia non recipitur satisdatio, nisi per fideiussores roborata, *l. 1. ff. Qui satisd. cog. l. Non quasi. ff Rem pup. vel adolesc. salu. fore,* & *l. 2. C. De tutor. vel curat. qui non satisd.* Eaque proinde idonea satisdatio erit si tutores aut fideiussores eo tempore quo constituuntur aut tutelæ finitæ soluendo sint; sic enim, vti D. Damhoud. tradit *in patrocin. pupillor. in tit. de tutor. & curat. mun. Tom. 6. n. 25.* Magistratus liberatur. Alioquin enim in subsidium is teneretur, ac proinde si negetur quod constitutionis tempore soluendo fuerint, ipsis iudicibus vel Magistris pupillorum ostendendum erit contrarium, nisi succumbere velint, *l. 1. §. Si Magistratus* & § *Sed etsi. ff. De Magistr. conuen.* vti inferiùs *suo tit.* latiùs dicetur. Sed quanta habeant oporteat priusquam idonei & soluendo censeantur tutores curatorésve, tractat latè idem Damhoud *pract. titul n. 26. & seqq.* qui ad hoc videri poterit, cùm satis latè eandem quæstionem ibidẽ discusserit, sic quod superuacaneum foret id ipsum refricare. Li- 2
cet regulariter tradatur fideiussorem in duriorem causam non posse obligari, quàm sit obligatus reus principalis, & id notissimi iuris sit, vti probatur in *l. Gracè. §. Illud.* & *l. Hi qui 35. ff. De fideiuss.* & *§. Fideiussores. Instiut. eod.* tamen nonnullis in casibus ea regula videtur fallere, prout docent communiter scribentes *ad dict. leges & §§.* & inter alios Mynsing. Io Fab. Zas. & Schneiduin. *in d. §. Fideiussores* & Soci *reg* 190. Et idem Schneid. *in d. §. Si plures. Institut. de fideiuss.* recenset 3
beneficia fideiussorum quæ tria sunt, vti notat Abb *in c. 2. n. 5. Ext. eod.* quorum Primum est, beneficium ordinis seu excussionis, de quo *in Auth. Præsente. C. eod.* Alterum beneficium diuisionis seu epistolæ D. Adriani, de quo *in d. §. Si plures.* Tertium, cedendarum actionum, & ideò fideiussor tametsi se obliget ad instar principalis debitoris, habet beneficium ordinis, vt priùs conueniatur principalis, *Auth. De fideiussor. §. 1.* & ibi Gl. & hæc est æqua opinio & communis, à qua non est recedendum, iuxta notat. *in c. Capellanus 4. Ext. De fer.* est enim ob beneficium excussionis inductum in merum fauorem fideiussorum; ergo illud perpetuo retinet, nisi expressè ei renunciatum sit, vnde Angel. *in d. §. Si plures in fin.* subijcit notarios debere esse cautos vt semper exprimant fideiussorem renunciasse beneficio *Auth. Præsente* epistolæ Diui Adriani, & omnium legum & iurium auxilio. Ideoque hic rectè quæri potest, an mino- 4
re liberato virtute restitutionis in integrum, liberetur etiam eius fideiussor, & dicendum est quod non, iuxta *l. In causa. la 2. in princ. ff. De minor. leg. Si filius. ff. Quæ res pign. oblig. poss.* & *lege prima*, ac *leg secunda*, *Cod. De fideiussor. minor.* Menoch. *consil. 179. num. 1. 4. 5. & 6.* vbi distinguitur. Quamuis olim minor poterat eligere vtrum tutores & curatores, an eorum fideiussores conuenire vellet, tamen simul vtrosque conuenire non poterat, secundum *l. 1. Cod. hoc tit.* siquidem nemo

nemo potest duabus actionibus agere in solidum ad eandem rem, *l. Nemo* 43. §. *Quoties ff. De reg. iur.* hodie tamen fideiussor habet be-
5 neficium ordinis ex *Novell. constit.* 4. Cui exceptioni etiamsi expressè renunciauerit fideiussor, tamen non poterit primo loco conueniri ad rationes reddendas, sed primò conueniendus erit tutor aut curator qui gessit, eiusue hæres; iniquum enim foret exigi ab eo redditionem rationũ, qui nec administrauit; nec ideò administrare debuit; non enim fideiussor tutelæ accipitur vt administret aut rationes reddat, sed vt reliqua soluat, & ob id post redditas à tutore rationes, conueniri potest vt reliqua soluat, *l. Qui Romæ* 122. §. *Agerius ff. De verb. oblig.* vti tradit Anton. Fab. *in suo C. hoc tit. defin.* 2. & 5. & ita ibidem refert iudicatum fuisse à Senatu Sabaudiæ, vti aliàs etiam censuit suprema Curia Mechliniensis. Siquidem suprà diximus finita tutela tutorem teneri admonere minorem vt petat sibi curatorem, aliàs teneri, iuxta Textum & ibi Barth. *in l. Ita autem* §. *Si tutor. ff. De administr. tutor.* & Text. *in l. A Tutoribus.* §. 1. *ff. eod.*
6 *tit.* idque etiam locum habere in procuratoribus fabricæ rerum Ecclesiasticarum, nec non in Rectore alicuius Ecclesiæ Parochialis, & in curatore; tamen si tutor finita tutela sponte administret, eius ratione non tenebitur eius fideiussor *l. Lucius.* & ibi Barth. *ff. De administr. tutor.* Quapropter cum ex generali vbique pænè locorum recepta consuetudine, maximè in Germania, Francia & hisce partibus, officium administrationis tutoris, & per consequens periculum futuri temporis continuetur & porrigatur vsque ad legitimam ætatem viginti quinque annorum, & dati tutores permaneant plerumque curatores, satisdatio fideiussorum ad ea tempora videtur extendenda, licet aliqui censeant tutores posse finita pubertate tutela, & rationibus distractis administrationem deponere, & petere adulto curatorem dari; hoc enim in inferiori Germania passim locum non habet, & ideò censerem fideiussoriam cautionem illam eo vsque esse extendendam, & ad eam ætatem teneri. Illud au-
7 tem inter plures fideiussores interest, quod tutores qui soluendo sunt beneficium diuisionis habeant, *l. 1 supr. de diuid. tutel.* quod secus est in fideiussoribus quando à pupillo conueniuntur, *l. fin. ff. Rem pupill. salu. fore.*
8 Pupillus autem, secundùm *dict. leg.* 1. & ibi Doctores non potest cum tutore & fideiussore in solidum agere, sed eligere debet, secundùm *leg. Est in arbitrio. Cod. De action. & obligat.* in quem eorum in solidum agere velit; hodie tamen è contra statutum est, vt in *Authent. de fideiussor.* §. 1. *collat.* 1. vti tradit Gloss. *in d. l.* 1. Vide ad præd. Tit. 57. eiusque materiam Cyn. Barth. Bald. Angel. Castrens. & Salicet ibidem Montan. *de tutel. cap.* 22. *regul* 7. Gutier. *de tutel. part* 9. *cap.* 19. *num.* 19. Capr. Bellacomb. Grass. *in Syntagm. commun. opinion. lib.* 5. *tit.* 26. Hartm. Pistor. *in miscell. quæst. part.* 1. *quæst.* 6. Gotofred. hic, qui *ad l.* 2. tradit quot & quibus modis fideiussor tutoris obligari possit, & Anton. Fab. *lib.* 11. *coniectur. cap.* 20. emendat illam legem, proinde ad hoc videndus est.

TITVL. LVIII.

De contrario iudicio tutelæ.

TITVL. LIX.

De Authoritate præstanda.

DECISIO CLXIX.

SVMMARIA.

1 *Contrario iudicio Tutelæ agit tutor aduersus minorem, vt sumptus bona fide factos recuperet.*
2 *Sed non ei competit hypotheca, nec retentio pro ijs quæ ei debentur.*
3 *Vsus præstanda auctoritatis consistit durante tutela.*
4 *Eaq; non potest præstari per Procuratorem.*
5 *An teneatur ad defensionem minoris ex delicto conuenti.*
6 *Curator datus ad diuidendum quando auctor esse possit ad vendendum.*
7 *An quis sibi ipsi auctoritatem præstari possit.*
8 *An pupillus sine tutoris auctoritate contrahere possit societatem sibi vtilem.*

HACTENVS cùm actum fuerit de directo Iudicio, sequitur Tit. 58. de contrario, quasi tutor vel curator aduersus pupillum vel minorem, 1
vt sumptus in tutelę vel curæ administratione bona fide factos, & quidquid ratione administrationis & negotij ex fide gesti sibi abest, recuperet, *leg. vlt. d. tit.* quia officium quod minori impendit, non debet sibi esse damnosum, *l. Si seruus.* §. *Quod vero. ff. De furt.*

Idem est in curatore, modò sumptus illi vtiliter & necessariò fuerint facti, aliàs minimè, *l. 3. Paragraph Iudicia. Digest. De contrar. & vtil. actio. tut.* argument Textus *in l. Non existimo. Digest De administr. tutor. vel curat.* & sufficit quod semel vtiliter fuerint facti, siue illis locupletior fuerit factus minor, vel non, *leg. 3. Paragraph Sufficit. ff De contrar. & vtil act. tutel.* Illa tamen actio quoad tutoris salarium petendum, nequaquam competit, iuxta notat. Barthol. *ad leg. 1. Digest. De var. & extraordin. cognit.* licet repetere possit eadem actione quæ in repertorii confectione impendit. Expensas enim factas in inuentario conficiendo tamquam necessarias, non solum tutor repetere poterit, sed etiam eas quas fecit in conficiendo inuentario, dum sub beneficio eius, patris vel matris pupilli apprehendit hæreditatem, & illæ deduci debent super rebus hereditariis, prout actum & iudicatum fuit in supremo Concilio quoad inuentariū factum per Guilielmum Carondeler Dominum in Crapet anno 1585. Tutor verò prætextu quantitatis eius quæ sibi ex causa administratæ tutelæ debetur, non potest pupillares res obtinere, quia id alienum à bona fide esset, quam in omnibus negotiis ad tutelam pertinentibus præstare tutor debet, maximè in restituendis pupillo rebus pupillaribus; non autem vllum ius hypothecæ habet
2 in bonis pupilli, vti tradit Anton. Fabr. *in suo Cod. dict. tit. de contrar. iudic. tutel.* quia minor constitutus sub tutela vel cura alterius non potest se alteri obligare, *l. Obligari in princ. Digest De auctor. tutor. & institut. eodem tit. in princ.* Ideoque necessaria est tutoris auctoritas ad deteriorem conditionem suam faciendam: sed quando contractus est vtilis minori ea non erit necessaria; placuit enim meliorem quidem conditionem licere eis facere, etiam sine tutoris auctoritate, deteriorem verò non aliter quam de tutoris auctoritate, vti inquit Iustinian. *in princ. institut. dict. tit.* Quapropter in his causis ex quibus
3 obligationes mutuæ nascuntur, vt in emptionibus, venditionibus locationibus, conductionibus, mandatis, depositis & similibus, si tutoris auctoritas non interueniat, ipsi quidem, qui cum his contrahunt, obligantur; pupilli verò non obligantur, & sic claudicat contractus hic, vti probatur *in L. Iulianus Paragraph. Si quis à pupillo. Digest. De action. empt.* & ibi Barth ac Surd. *consil. 9. nu. 8. cum seqq lib. 1.* vbi plures allegat Doctores id ipsum tenentes, vti etiam facit *n. 16.* vbi dicit in fine, quod pupillis sine tutore contrahat, societatem quæ sibi sit vtilis, quodque ea valida erit quatenus pupilli contineat cómo-
4 dum: illa verò auctoritas tutoris vel curatoris minori in iudicio vel extra non poterit præstari per procuratorem, etiam iure communi secundùm §. *Tutor. Inst. d. tit.* vbi dicitur, quod tutor statim in ipso negotio præsens debet auctor fieri si hoc pupillo prodesse existimauerit; post tempus verò vel per epistolā, aut per nuncium imposita auctoritas nihil agit, vti tradit Gutier. *in d. suo tract. de tut. & cur. p. 2. c. 4. n. 25.* Immò ne quidē in delictis minores, 5
& criminibus suis in iudiciis versari possunt sine eorumdē tutorum vel curatorū auctoritate, secundùm *l. Clarum 4. C d. tit. 59.* idq; ex ea ratione quæ traditur in *d. l. Clarum.* qua lege tamen hodie non vtimur; auctoritas .n. curatoris necessaria non est, si minor cui subueniri non solet dolo deliquit, *l. 1. supr. si aduers. delict. ex cau. capit conuen.* quod moribus nostris receptum est secundùm Imb. *in Enchi. tit. Auctoritas tutoris* & Rebuff. *in constitut. reg. proœm. Gl. 5 nu. 72.* quia in his quæ facti sunt, vti ibidem inquit, per se respōdere minor tenetur, secus in his quæ iuris sunt, vt ad dilationes, ad quærendos testes, ac alia eiusmodi, nam vti tradit Bugn. *lib. 1. leg. abrog. satyr. 128.* in supremis Galliæ Curiis, vbi patria potestas summè curę non est processus nō erit nullus ob defectum patris aut curatoris consensus, tam in ciuilibus quàm in capitalibus causis, allegando ad hoc Guid. Pap. *q. 35. si adultus.* & *q. 50. quia hac Curia.* & *q. 494.* si minor debitè fuerit citatus; in iudiciis enim quasi contrahitur *l. 3. § Idem scribit. ff De pecul.* Quod autem in ciuilibus causis in iudicio esse sine tutoris vel curatoris auctoritate non possit suprà dictum est, *Tit. qui legit. person. standi per l. Acta. 9. Contra ff. De re iudic.* Auctoritas verò 6
cum plus sit quam consensus, cùm requirat vt tutor præsens pupillo auctor fiat, & si sint plures tutores, satis sit vnum aliquem eorum fieri auctorem, nisi actus ineundus sit quo tutela vel cura extinguatur, *l. vltim. C. dict. titul 59.* Papon. *lib. 15. arrest. tit. 5 arrest. 1* scribit tutorem non teneri ad defensionem minoris ex delicto conuenti ex arresto Parisiensis Curiæ ibidem relato, quia tutor licet moribus perinde ac rebus detur id intelligitur quoad expensas, & sollicitudinem, ac diligentiam necessariæ instructionis, non autem vt de delicto eius respondere teneatur, per notata *in l. Plures. § Cū tutor. ff. De administ. tut.* Idque iuri veteri cōsentaneum videtur, cùm 7
vt Curiac. *d. ti. in paratit.* notat, cùm minoribus sine tutoris vel curatoris auctoritate iudiciū erat, sicuti & ipsis accusantibus sufficiebat præsentia, vel consilium tutoris vel curatoris, *l. 2. Digest. De accusat.* & ita aliàs quoque censuit suprema Curia. Curator autem mi- 8
nori datus à Iudice in causam diuidendæ hæreditatis, potest etiam auctor esse ad vendendum si aliter expediri commodè diuisio non possit, licet ad diuidendum, & non ad ven-

vendendum datus fuerit, cùm aliud sit vendere, aliud diuidere, & diuisio emptionis potiùs quàm venditionis vicem obtineat, *l. 1. Cod Communia vtr. iudic.* prout tradit Anton. Fab. *in suo Cod. d. tit.* Tutor verò pupillo in rem suam auctor esse non potest *leg. 1. & l. Quod dicitur 7. ff. hoc tit. de authorit. tutor.* & ideò tutor non potest emere rem pupilli. sed si contutorem habeat qui auctoritatem præstare queat, & velit, nec aliud impediat emptionem, poterit emere, *l. Pupillus 5. in princ. d. tit.* per publicam auctionem *d. l. Pupillus. §. Item tutor ipse*; publica enim venditio quæ iussu iudicis fit, pro eo habetur, ac si à pupillo ipso facta esset, cùm factum iudicis censeatur factum partis, *l. 1. Cod. Si in caus. iudic. pign capt. sit.* Fab. *d. tit. definit. 2.* & ita memini aliquando iudicatum fuisse, & censuisse quoque supremum Senatum. Vide ad *d. Tit. 58.* Tholosa. *lib. 12. Syntagm. iur. cap. 11.* Monta. *de tutel. c. 40.* & scribentes ibidem, Cuiac. *obseru. lib 18.* Anton. Fabr. *lib. coniectur. c 9.* & Vital. *lib. variar. 1. c. 3.* & ad Tit. 59. vide Wesembech & Vultæ. *ad Tit. de instit. de author. tutor* Gutier. *de tutel p. 2. cap. 4. num. 25.* Montan. *tract. de tutel. cap. 30. num. 21. 29. 32. 39. 41. 48 53. & 55.* Soar. Viu. Kirchou. Graff. Vezin. Donat à Fin. *in Syntagm. com. opinio. lib. 5. tit. 27.* & Joan. Anth. del Rio *in miscell. suis. C. hoc tit.*

TITVL. LX.

Quando Tutores & Curatores esse desinant.

TITVL. LXI.

De Actore à Tutore seu Curatore dando.

DECISIO CLXX.

SVMMARIA.

1. *Quando finiatur Tutela, & Curator detur.*
2. *Quando desinat esse Curator.*
3. *Quando Actor durante tutela vel cura detur.*
4. *In quo differat Actor à Curatore. Et n. 6.*
5. *Possunt Tutores etiam constituere administratores.*
7. *Officium eorundem quando incipiat & finiatur.*

QVIA actio tutelæ demum finita tutela nascitur, & intentatur vti suprà dictum fuit *C. Arbitrium tutelæ,* nunc est agendum de posteriore huius libri capite; videlicet quando tutores vel curatores esse desinant. Quapropter sciendum est non voluntate vti *leg. 2. Cod d.* 1
tit. 60. sed pubertate desinere aliquem ipso iure esse tutorem vel curatorem qui tutori adiunctus fuerit, *l. 1. eod. tit.* Finito enim of- 2
ficio eius cui quis adiungitur, finitur & eius qui adiungitur, vti tradunt Bald. & Salic. *in d. l 1.* aliàs curator minori datus non desinit esse curator, nisi perfecta ætate minoris, anno videlicet vigesimo quinto. Tutela verò finitur pubertate, quæ in masculis accipienda est anno decimo quarto completo, in fœminis autem duodecimo, *l. 10. C eod. tit.* Si autem durante tutela vel cura tutor vel curator necessitate impeditus, vtpote infirmitate vel absentia non possint superesse negotijs pupilli vel minoris, non desinunt tutores vel curatores esse, neque tamen possunt procuratorem ad res pupilli gerendas constituere, quia procurator constitui non potest, nisi à domino negotij, *suprà de procurat.* licet subtilis hæc differentia in praxi non recipiatur, possintque tutores procuratorem sine decreto iudicis constituere; tamen iure con- 3
stitutum aliàs fuit, cùm tutor dominus negotij pupilli vel minoris non esset, ideò constituere posse actorem ex decreto iudicis *§. vlt. Institut. de curat.* & *l. Neque tutor. 11. supr de procurat.* Qui actor multum differt à curato- 4
re, quia aliquando tutori adiungitur; siquidem actor administrat omnia periculo ipsius tutoris, *d. §. vlt. Institut. de curat.* Curator verò adiunctus tutori, suo periculo etiam administrat, & ideò satisdare debet antequā ad administrationem admittatur, sed actor non satisdat, vti traditur *d. titul. 61.* Possunt 5
autem tutores constituere administratores seu receptores bonorum pupillarium, eisque ex bonis pupilli constituere salarium, Pap. *lib. 15. arrest. titul 5. arrest. 12.* Veruntamen tutoris qui præfecit eos administrabunt periculo, vti notatur *ad l. Nam & seruus. in fi ff. De negot. gest.* sicut & actor illius periculo constituitur *leg. Decreto 24. ff. De administrat. tutor.* Tutor sicut ante litem contestatam, & confectionem inuentarij constituere potest actorem ad litem; ita & procuratorem de iure canonico, Jacob. Put. *decis. 133. lib. 2.* & *decis. 287.* Contra tamen Mynsing. *obseru. 38. cent. 2.* tradit quod si tutor aliquis constituat procuratorem ante litis contestationem, & cum eo agitetur iudicium, non valere processum, nec constitutionem, quia tutor non potest facere procuratorem ante litem contestatam in causa pupilli, sed debet constituere

tuere actorem, in quo actore requiritur decretum iudicis, per Textum *in d. l. Neque tutores. Cod. De procurat.* & ibi Barth. & Doctores, Afflict. *decis.* 262. Gayl *lib.* 2. *obseru.* 107. *nu.* 6. Pupillus tamen, vti idem Mynsing. ibidem tradit, cum auctoritate tutoris, potest ante acceptum iudicium constituere procuratorem, referens ita conclusum fuisse in Camera Jmperiali 25. Junij anno 1555. & ita me
6 referente aliquando censuit Senatus noster; in eo autem quod dictum fuit de interpositione decreti in constitutione actoris à tutore, dissident Doctores, licet idem Dom. Gayl *præcit. obseru. num.* 6. tradat necesse esse interponi decretum iudicis, & id etiam teneant Bertazz. *consil. ciu.* 109. *num.* 2. Menoch. *consil.* 722. & Paul. Montan. *de iur. tutel. & curatel. cap.* 31. *effect.* 1. *num.* 24. Contrarium tamen tenent quod non exigatur, Wesemb. *consil.* 35. *num.* 12. verior tamen & tutior videtur affirmatiua; & actor constitui potest ad præsentes lites non autem ad futuras, Capel.
7 Tholosan. *quæst.* 85. Et officium actoris finitur finito officio tutoris, dicta Cap. Tholosan. *quæst.* 43. Officium verò procuratoris à tutore dari finitur morte tutoris vel pubertate pupilli, vti habetur *in libr. placitor. Cur. lib* 11. *de curat. tit.* 5. *in decision. diuersor.* Vide ad Tit. 60. Titulum 22. *institut. lib.* 1. & ibidem Wesemb. & Vultæ. Paul. Monta. *in tracta. de tutel. c.* 37. & ad Tit. 61. vide Odofr. Cyn. Barth. Bald. Castr. & Salicet. hic *eod. tit.* Monta. *de tutel. cap.* 20. *num.* 7. *& cap.* 32. *reg.* 5. *num.* 91. *ac cap.* 38. *num.* 86. *& cap.* 39. *num.* 104. & Fulgos. *consil.* 182. *incip. Titius fecit.* & Bern. Autom. ad hosce *Tit. in confer. sua* dicit l. vlt. tit. 60. abrogatam esse & Tit. 61. exulare à praxi.

TITVL. LXII.

De excusationibus tutorum & curatorum, & de temporibus earum.

DECISIO CLXXI.

SVMMARIA.

1 *Ex quibus causis quis se excusare possit à tutela vel cura. Et n.* 3. 4. 5. 7. 8. *& seqq.*
2 *Quid sit excusatio.*
5 *Numerus quinque liberorum non excusat à muneribus patrimonialibus.*
6 *Et qui effectus inde nascantur.*
7 *Intra quod tempus quis debeat proponere excusationis causas.*
15 *Quibus non prosit nec necessaria sit excusatio. n.* 16. *& seq.*
20 *Consiliarij Principis excusantur à tutela.*

LIBERANTVR autem à tutela tutor & curator qui se iustè excusant; 1
quamuis enim negotium alterius nullus cogatur suscipere inuitus *l. Filiusfamilias inuitus. ff. De procurat.* & nemo cogatur alteri beneficium dare, tamen tutor vel curator siue à patre, siue à lege, siue à iudice datus, cogitur tutelam vel curam suscipere, *l.* 1. 2. 7. 8. *&* 11. *Cod. hoc titul.* quia tutela & cura est munus publicum *leg. Munerum.* 8. *ff. De muner. & honor.* & idcircò non liberantur nisi iustis excusationibus; nam non quælibet causa meretur excusationem, vt non si mater pupilli filij debitrix sit, *l. Inusitatam* 19. *eodem titul.* etsi ex *Nouell. constitut.* 77. illa alijs sit iusta causa excusationis; illa namque constitutione corrigitur, *leg. Neque à tutela* 7. *Cod. eod.* neque idonea est causa quòd tutor datus rem aliquam habeat cum pupillo communem, *leg. Quod res* 21. *eod.* Iustæ autem causæ sunt quæ legibus sunt approbatæ, vtpote *leg.* 10. 16. 19. 23. 24. *&* 25. *Cod. eod.* Excusatio autem hæc est muneris ritè delatæ tutelæ ex iustis causis legitimè propositis exceptio. Exigitur ergo in hac excu- 2
sasatione ritè delatam fuisse tutelam, hoc est, 3
vt idoneus is sit tutor, si vellet, cui defertur; nam illi qui idonei iure communi non sunt, excusatione non egent pro reijciendo munere, veluti si ij, qui dari non possunt, dati sint, vel qui dari possunt quidem, ab iis tamen, qui dare non possunt, dentur: aut quibus non oportet, aut non eo modo quo oportet, *l. Scire oportet* 15. §. *Qui non iustè. ff. De excusat. tutor.* Excusantur au- 4
tem ab onere tutelæ & curæ septendecim ex causis, vti Jmperator tradit *institut. de excus. tutor. vel curat.* Primò ratione liberorum; trium Romæ, quatuor in Italia, & quinque in prouincijs *leg. prima, Cod. qui lib. se excus.* qui numerus excusat à tutela, vti tradit Le Brun *in suo process. ciuil. lib.* 1, §. 6. *num.* 10. Bugnio. *leg. abrogat. lib.* 6. *collect.* 66. Charond. *lib.* 9. *resp.* 26. & ita ad interrogationem & consultationem dominorum iudicum pupillarium declaratum memini, & posteà iudicatum. Iure etiam consuetudinario Galliæ 5
numerus quinque liberorum excusat à tutela, teste Charond. *lib.* 3. *resp.* 68. & Papo. *lib.* 15. *arr. tit.* 5. *arr.* 11. Non autem à munere publico patrimonij, *l.* 2. §. *Patrimoniorum sunt* 6
onera. ff. De vacat. muner. alias verò causas latè tradidi *in notis meis ad consuetudines* 7
Mech-

Mechlinienses quas ibidem, & apud Joannem Schneydew. *i nstitut. de excusat. tutor. vel curat. in princ. & §§. subseqq.* & inter alias ibidem. §. *Item tria.* dicit tria onera tutelarum excusare à quarta tutela quamdiu administrantur, *l. Tria onera. la 1. ff. eod.* & *l. vn. C. Qui numerus tutelarm.* & hoc propter difficultatem conficiendarum rationum & administrationis gerendæ, & id ampliat ibidem procedere, siue illa tria onera sint simplicia, vt tres tutelæ vel curæ, siue mixta, vt duæ tutelæ & vna cura, aut è conuerso; idque secundò
8 ampliat vt sufficiat etiam in vna domo esse tres tutelas, vt si pater habeat tres tutelas, filius non vexetur, & è contrario tres tutelæ filii remissionem patri dant, & rursus in vtrisque communes, veluti vna filii; & duę patris, & è conuerso, quod ibidem limitat non procedere, quando tres tutelæ sunt leues, quia exigui sunt patrimonii; deinde quādo sunt affectatæ, vti ibidem *in §. Item tria. Institut. dict. titul. in princ.* nam vt Gloss. ibidem dicit:

Hoc portat leuiter, quod portat quisq; libenter.

9 Et idcircò ibidem tradit quinque requiri, vt quis excusetur propter numerum tutelarum vti ibidem, & *dict. l. Tria onera.* habens verò priuilegium circa plura, per actum contrarium in vno specialiter factum non perdit in aliis, vti traditur *in l. Voluntaria 12. hoc tit.*
10 Nam, vt ibidem dicitur, si quis habebat excusationem, & sponte suscepit tutelam, non compellitur propter hoc aliam suscipere, *Auth. presbyteros supr. de Episcop. & Cleric.* & *l. 2. infr. de his qui sponte munus lib. 10.* Et ratio eiusdem legis est, quia qui vnam tutelam voluntariè administrat, non tam priuilegio suo renunciat, quam eo tunc abstinet, & ita sæpissimè censuisse Dominos Magistros pupillorum memini; nam per actus particulares non inducitur præiudicium, nisi in eo quod agitur, quoties priuilegium aduersus quod agi videtur, actum habet successiuum & iterabilem, *l. 2. in princ.* & ibi Gloss. *ff. De priuil. veter.* & Doctores *in cap. Cum accessissent. Extr. De constitut.* Et hinc respondet Alexand.
11 *consil. 33. volum. 5.* eos qui immunitatem vectigalium aut contributionum habent, si per annum fortè vel duos annos soluerint vectigalia vel tributa aut decimas, non tamen in futurum ad eas soluendas cogi posse, nec censeri suo priuilegio renunciasse, sed per particulares solutiones tantum in eo præiudicium factum, quod solutū est, prout idem Alex. etiam indicat *cons. 193. in fin. lib. 2.* & sic vnà cum Consultissimo Domino de Castre supremæ Curiæ Consiliario respondi, iudicatumque fuit. Et in illius comprobationem tunc allegata productaque fuerunt nonnulla arresta tam in Concilio Brabantiæ quàm in suprema Curia Feudali Brabantiæ lata, quibus probabatur & declarabatur feuda in eadem prouincia iacentia non esse subiecta collectis quæ vocantur nostro idiomate, Beden/ etiamsi aliquando contribuissent ex ignorantia. Excusationis autem causæ pro- 12
poni debent intra quinquagina dies à quo sciuerit quis se tutorem vel curatorem datū, non quidem per appellationem à decreto quo fuit tutor vel curator datus, quia excusationis causam exponere debet coram eodem Judice. Appellatio verò semper fit ad superiorem Judicem *l. Quinquaginta 6. eodem.* Sed si excusatio proposita, iniustè à Judice 13
reiiceretur, tunc appellare posset *d. l. 6. §. Sed si quis.* Si quando verò excusatio acceptata fuerit, tunc ad eum periculum tutelæ vel curæ non pertinebit, *l. Si tutor 22. C. eod. tit.* Maior 14
quoque septuaginta annorum à tutela & cura se potest excusare. *§. Item maior. Institut. de excusat. tutor. l. 2 ff eod.* & *l. 3. ff. De iure immunit.* Solon enim humanæ vitæ terminum septuaginta annos esse ait, vti tradit Diogenes Laertius *in 1. in Solone.* Et ob id memini aliquoties eiusmodi ætatis viros à tutela excusatos fuisse. Illi verò, qui tutor datus est, non prodest ad excusationem quod falsum duxerit, quia hoc tantum remouet à legato, *l. 5. ff. De his quib. vt indign. §. Ei qui.* Deinde habens 15
priuilegium vel ius se excusandi ab officio tutelæ, si subiit illud munus non potest se excusare quantum ad sponte susceptum, ex rationibus præallegatis; secus quoad aliud futurum, Hartman. *cap. 8. & 9. titul. de tutel. lib. 1.* Post susceptam enim administra- 16
tionem frustrà quis se excusat, *l. penult. Cod. Si tutor. vel curat. fals. allegan. excusat.* ac proinde si excusationem legitimam adducens non fuerit auditus appellare poterit, vt dictum fuit *§. Qui autem. Institut. de excusat. tutor.* Et si 17
intra prædictum tempus se non excusauerit videtur tutelam vel curam acceptasse, *dict. l. Si pater. Paragraph. Oportet. Digest. De excusat. tutor.* sic quod non videatur se posse amplius excusare, quapropter vt non videatur acceptare, debet ab administratione se abstinere, secundùm Curt. iunior. *consil. 29. incip. Habita diligenti consideratione. num. 6. in 1. par.* & quod debet excusationem proponere, vel cautius dicere dationem nullam, & si aliqua est, excusationem proponere, secundùm Barth. *in l. Qui testamento. §. Item quaro. numer. 6. Digest. eodem titulo.* Quam praxim sequitur & probat Petrus Gregorius *in suo syntagm. iur. 2. par. lib. 12. cap. 6. numero 12.* & Caualcan. *de tutor. & curat. nu. 195.*

etsi sententia ex falsis instrumentis lata ipso iure valeat.

2 *Quæ falsæ sint allegationes.*

3 *Remissiuè hic agitur de aliquot casibus iustis, quibus excusationem merentur.*

4 *Quæ aduersa valetudo excuset.*

5 *Quæuè, ætas liberorumve numerus à tutela excusit remissiuè.*

1 QVI falsis allegationibus ab onere tutelæ vel curæ excusationem impetrauit, non liberatur ab eius periculo, vt dixi in præcedenti Titulo, & habetur *l.* 1. 2. *&* 3. C. *d. tit.* 63. Ideoque decretum quo quis declaratus est excusatus, est ipso iure nullum, vti tradit Barth & Salic. *in d. l.* 1. etiamsi aliàs sententia ex falsis instrumentis lata ipso iure valeat, sed rescindi possit, *l.* 1. *infr. Si ex fals. instrum.* Et ratio differentiæ esse videtur fauor minorum, & odium

2 eius qui detractat munus publicum. Falsæ verò allegationes hoc loco non tantum sunt allegationes non veræ, sed etiam veræ, quæ tamen legibus non sunt approbatæ.

3 Quare prædictis sex Titulis scilicet 64. & sequentibus subijciuntur causæ aliquot iustæ quæ excusationem merentur, vt si quis Reipublicæ causa absit; absentia enim Reipublicæ causa excusat, vt *in* § *Instit d. tit. & d. tit* 64: Quod ampliatur etiã per Schneiduin. *in d.* §. *Item, ij qui.* quatuor modis, limitaturque vno in casu. & solet interim, quo tutor Reipublicæ causa abest, pupillo prouideri de curatore, donec reuertatur, qui reuerso tutore desinit esse curator, *l. Non solum. ff. eod.* & sic limitatur prædicta conclusio, vt absens Reipublicæ causa non omnino deponat tutelam susceptam, sed tantum remittat, & reuersus statim munus tutelæ iterum suscipere cogatur. Deinde veterani, quia post 20. annor. stipendia

4 emeriti sunt. Quòd autem numerus multorũ liberorum excuset, morbus iustus vel infirmitas tãta, quod etiam quis propria negotia administrare non potest, excusat à tutela, §. *Item propter aduersam l. Non solum. cum l. seq. ff. eod. & l. vn. C. Qui morb. se excus.* Lex enim noluit quem obligare ad impossibilia, quodque pupillo quoque damnosum esset, si tutelæ munus valetudinario iniungeretur. quod ampliandum venit, vt non solum excuset à noua suscipienda, sed etiam à suscepta, vt eam quis deponere possit, vti iudicatum memini, per *l. Post susceptam.* & *d. l. Non solum. iuncta l seq. ff eod* Quod etiam dicendum est, siue sit aduersa valetudo corporis, siue mentis, quod intelligendum venit de tali infirmitate, quæ, vt dictum est impedit quo minus rebus suis proprijs possit præesse. Alius enim morbus qui non impedit negotia gerere, non excusat, *d. l. Non solum. in fin. cum duabus seqq.* Denique ætas, numerus trium tutelarũ, 5 & liberorum, de quibus anteà Titulo 62. satis latè & remissiuè egimus, & à Doctoribus tractatur *in instit. de excusat. tutor. & curat.* vbi plures etiam causæ enumerantur, ac etiam à D. L'inglois *decis.* 14. *Imp. Iust in.* q. 5. Vide ad Tit. 63 § *Vltim. instit. eod.* Caualcan. *in decis. p.* 2. *decis* 31. Panorm. *consil.* 167 *n* 29. *vol* 1. Marant *de ord iudic.* 2. *part.* 6 *part princip.* Daniel. Moller. *in semestr. lib.* 4. *cap.* 1. & ad Tit. 64. vide *l.* 10. *ff. De excusat. tutor.* Montan. *de tutel. c.* 35. *à n.* 88. *vsque ad* 94. Ad Tit. 65. eiusque materiam vide eundem Montan. *in d. tracta. cap.* 25. *num* 186. *& seq.* Just. Lips. *in milit. Roman. sub vocabul. Veteranorum priuilegia.* Petr. Gregor. Tholosa. *in Syntagm. iur. lib.* 19. *cap.* 3. *n.* 23. *& eod. lib. cap.* 4. *nu.* 3 *&* 5. ac *cap.* 16. *n.* 4. *&* 5. Qui autem dicantur veterani, quibusque priuilegijs fruantur vide *l.* 8 § 6 *ff. De excus. tutor & tit. ff De veteran.* & ad Tit 66. vide §. 1. *Institut. eod. hoc tit.* & ad Tit. 66. vide Gutier. *de tutel p.* 1. *cap* 21. *num.* 2. Montan. *de tutel. c.* 35. *n.* 33. *&* 46 ad tit. 67. eiusque materiam, vide eundem Gutier. *d. cap* 21. *num.* 15. Mynsing. *consil* 54. *n.* 10. Montan. *de tutel c.* 33. *à n.* 145. *vsque ad* 159. & ad titul. 68. & illius materiam vide eundem Gutier. *de tutel. dict. c.* 21. *n.* 24. & Menoch. *de arbitr iudic. cap.* 116. *n.* 3 *&* 4. ac Bern. Autom. *in sua confer. ad d. tit.* 67. refert arresto Burdegalensi 22. Junij ann. 1570. lato dictum fuisse, quod Sendat annorum 75. suscipere deberet tutelam suorum liberorum contra *l. vn. qui ætat. se excusat. & l.* 11. *ff. De administr. tutor. ac l. Si vltra Cod. De decurion.* & ad tit. 69. vide Gutier. *de tutel. p.* 1. *cap.* 21. *num.* 8. Montan. *de tutel. c.* 35 *à num.* 119. *vsque ad* 135.

TITVLVS

TITVL. LXX.

De curatore furiosi & prodigi.

DECISIO CLXXIII.

SVMMARIA.

1 *Furiosus & prodigus in quo circa curam differant etiam à minorum, Et num.* 3.
2 *Declaratus prodigus hodie etiam cognatis in curam traditur.*
4 *Quomodo probetur quis furiosus vel mente captus.*
5 *Prodigorum numerum in Flandria magnum esse.*
6 *Interdictio bonorum à Iudice domiciliari prodigo facta se extendit extra eius territorium.*
7 *Quid distet mente captus à furioso.*
8 *Et qua ratione quis esse probetur.*
9 *In dubio an præsumatur actus tempore furoris factus.*
10 *An testamentum condere possit.*
11 *Imperatoris Iustiniani decisio* 20. *& quid contineat.*

1 SIMILIS curatoribus minorum est curator furiosi & prodigi, ac proinde quæ suprà dicta sunt de inuentario faciendo, & de administratione tutorũ, locum etiam habent in curatore furiosi & prodigi, *l.2.l.vlt.§.Et inuentario.C.hoc tit.* Sed illi minori tantum dantur, hic autem curator datur maiori viginti quinque annis, *l.1.C.eod.* & vt
2 prodigus quis habeatur, necesse est vt à Magistratu vel Judice suo declaratus sit prodigus, *l.His qui 12.§.vlt. ff. De tutor. & curat.* & *l.Is cui.ff.De verb. obligat.* & qui declaratus est prodigus, agnatis proximis, ac hodie etiam cognatis in curam traditur, quemadmodum furiosus. *l.5 eod.* hoc tamen interest inter curatorem furiosi & prodigi, quod curator prodigi habeat perpetuam administrationẽ, donec declaretur rursus à Magistratu vel Judice esse homo frugi, sed curator furiosi habet discontinuam administrationẽ, qui cum habet interualla quibus est sanæ mentis, potest res suas ipse furiosus absque auctoritate curatoris sui administrare, *l.Cum aliis.6.C.eod.* quamuis tamen curator rum esse non desinet, ne sæpè abeunte & redeunte morbo, iterum atque iterum curator creandus foret.
3 Deinde in hoc quoque differunt, quod eo ipso quod quis est furiosus eius proximus agnatus est curator, non autem prodigi nisi post factam interdictionem bonorum à Judice; hodie enim ipso iure seu lege non interdicitur prodigo, (qui neque tempus, neq; modum, nec finem expensarum inhonestarum & indecentium habet, sed bona sua dilapidando & dissipando profundit) administratio suorum bonorum, sed à Judice, *l. Iulianus.ff.De curat.furios.* vti habet communis Doctorum sententia, *in l.Is cui bonis.ff De verb.obligat.* & ob id quidquid agit prodigus ante interdictionem tenet, post verò interdictionem ipse non obligatur alteri, nec bona sua transferre in alium potest, & ita censuit aliquando supremus Senatus Mechliniensis, per Textum & nota. *in d.l.Is cui bonis.* Furiosus autem quomodo quis probetur vel mente captus, tradũt pulchrè Dec *consil.*448. 4
in princ. Curt.iun.*consil.*151.Boet.*decis.*23.*n.*36. Joan.Bapt.Ferret. *consil.*207. & D. Linglois *decis.*20.*q.*4. Et quomodo hodie soleat prodigis interdici tradit Damhoud. *in patrocin. pupill. minor. atque prodigor. cap.*8. vbi dicit prodigorum numerum in Flandria propemodũ infinitum esse, ac proinde multa vtilia huic loco conuenientia ibidẽ tradit, & inter alias quæstiones discussit an prodigi ante interdictionem donatio valeat, si cui vniuersum suũ patrimonium dederit *num.*18. *& sequ.* Et primò dicit videri quod non valeat; contrariũ tamen posteà concludit cum Baldo quod talis donatio omnium bonorum valuerit, cùm tempore donationis nondum illi bonis à Judice fuerit interdictum, & posteà subdit *num.*20. quod licet prodigus notorius ante interdictionem factam à Judice contrahere, alienareque possit, in integrum tamen restitutionem petere poterit de bonis ante interdictionem alienatis, si læsus reperiatur, quodque prodigi curator restitutione in integrũ reuocare & infringere poterit id quod inutiliter antea fecit prodigus, idem Damhoud. *præcit.loc.n.*21. allegando ad hoc Lud. Roman *singul.*223. per Gloss. *in l.Patri pro filio.in verb.Interdici.ff. De minor. & l.1. & l.Nec non.§.Quod eis.ff. Ex quib.caus. maior.25. annis in integ.restit.* Interdictio verò bonorum à Judice domiciliati prodigo facta, facit vt ne ea quidem bona, quę extra eius territorium sita sunt, alienare possit, teste Pap. *lib.6.arr. tit.7. arrest.*10. Imbert. *in Enchirid. in verb. Interdictus bonis.* per *l.Relegatorum.§.Interdicere.ff.De interd. & relegat.* & Alex. *consil.*69. *vol.*3. Quod verũ est etsi contra prodigum ex contumacia absentem sententia interdictionis lata sit, Imbert. *dict. loc.* qui addit ne lite quidem super interdictionẽ pendente alienari quicquam posse, quia res eius quæ postulantur interdici, efficiuntur litigiosæ. Quid autem distet mente captus à furioso, & qua ratione quis esse probetur, explicatè tradit Anchar. *cõs.*51. 5 6 7

Bald.

Bald. *in l.2.hoc tit.* Alex. *consil.54.incip. Ad quæsitum lib.1.* Dec. *consil.86.* Alciat. *parerg.lib.2. cap.16.* Quomodo autem curator furioso
8 cõstituatur, quibus petentibus, & quos creare oporteat, tradit Alex. *consil.56.lib.2.* & Fulgos. *consil.80.* In dubio tamen quis sapere
9 non præsumitur, sed actus creditur tempore furoris factus, præsertim si agatur de furiosi præiudicio & obligatione. qua is tempore furoris se obstrinxit, & ideò qui allegat actũ tempore intermissi furoris factum, id probare debet, Zabarel. *consil.56.* & Anchar. *consil.5.* & ita censuit supremus Senatus. Videndus ad hoc Menoch. *de præsumpt.part.2.lib.6.*
10 *cap.45.* Quod autem infirmus animo possit testamentum condere, sentit Char. *lib.7.resp.40.* dummodo possit tueri mediocritatem officiorum & vitæ communem cultum & visitarum, & dum desuper in materia appellationis verteretur quæstio in supremo Concilio censuit supremus Senatus, ex multis circumstantiis & concurrentibus adminiculis, quæ tendebant ad infirmandum talis testa-
11 mentum, contrarium; vti mihi retulit & ostendit Consultiss. Dom. Riuius; Imperat. n. Iustinianus *decis.20. quæ est in l. penult. hoc tit.* iuncta *l. Furios. C. Qui testam fac.poss.* id probat dum veterum antiquitatem decidens Imp. sancit furiosum habentem dilucida internualla, perfectissimamque pesse, dum ipse sapit, hæreditatem adire solus, & bonorum possessionem petere, ceteraque omnia facere, vt testamentum, codicillos, donationes, & alia quæ sanis hominibus competunt, officio tamen curatoris perdurãte, vt ipse (si de nouo incalescat furor) omnib. retroactis, cõtractibus, licet sanæ mentis tẽpore factis, suã auctoritatem interponat; *l.fin.* autem *hoc tit.* quæ est decisio 21. vbi deciditur quod si successio, vel hæreditas ex alia quacumque causa, vel persona, quam à parente ad furiosum perueniat, debet curator solus, patre furiosi defuncto, eam adire, & bonorum possessionem agnoscere, si hoc vtile esse furioso iudicauerit: sed si hæreditas ex parente ad filium perueniat, manifestum est filium, vel filiam illico suum hæredem existere, nec in ea re opus esse officio curatoris, prout Domin. L'inglois *d.decis.21.q.4.* explicat eandem. Vide ad hunc Tit. Vlpia. *tit.12.§.2.* & 3. Grass. Balb. Vin. Villalob. & Kirchou. *lib 5.syntagm. commun opinio titul.3.* Barth. *ad l. Furiosi. Cod. De nupt.* Gutier. *in tract de tutel.p.1. cap.12. num.7.* Montan. *in tractat. de tutel.c.34.* & *eod. tractat. cap.28.num.5.& 9.*

TITVL. LXXI.

De prædiis & aliis rebus minorum sine decreto non alienandis siue obligandis.

DECISIO CLXXIV.

SVMMARIA.

1 *Tutores vel curatores prædia minorum distrahere an possint sine decreto.*
2 *Alias etiam res minorum non posse alienari sine decreto.*
3 *Quæ sub alienationis vocabulo contineantur.*
4 *Quæ concurrere debeant vt alienatio rerum minorum valeat.*
5 *An auctoritas tutoris vel curatoris sit necessaria.*
6 *Quando res alienatæ minoris vendicari possint etiam non restituto pretio.*
7 *Vel eo restituto si in rem minoris versum fuerit.*
8 *Quomodo & quando alienatio & traditio valeant, transferaturq; dominium.*
9 *Prohibitio disponendi de aliqua parte bonorum quomodo intelligenda.*

HIC agitur de rebus minorum quæ est quinta pars huius posterioris partis libri quinti. Quia fortè non 1
satis cautum esse posset minoribus quod tutores & curatores suos, & fideiussores eorũ habeant obligatos: quia fortè omnes hi possunt esse non soluendo, vt melius minoribus prospectum esset, tutius est incumbere in rem quàm in personam. Ideò Seuerus Imper. introduxit ne tutores vel curatores prædia minorum sine decreto Iudicis distrahere possent quód Diocletianus & Maximinianus Impp. interpretati sunt tam de prædiis vectigalibus & emphyteuticis quàm de patrimonialibus *l. Etiam 13. hoc tit.* & Iustin. Imper. id extendit ad omnes res mobiles quæ seruari possent, *l. Lex quæ 22. supr de administ. tutor.* Ita- 2
que siue prædia sint rustica siue vrbana, siue aliæ res minorum, nullo titulo possunt alienari sine decreto, neque per venditionem neque per mutationem, *l. Non solum 4. C eod.* neque alio titulo, vt per dationem in solutũ, *l. Si minor 15. eod.* neque etiam pignori obligari. Nam omnia hæc alienationis vocabulo 3
continentur, *l. Sancimus supr. de reb. alien. non alienand.* nisi id fieri parentes testamento cauissent, *l.1. C. Quand. decret. opus non est*, etiamsi irritum factum foret testamentum, cùm

ex

ex eo de mente testantis appareat, *l. fin. ff.*
4 *De reb. eor. qui sub tutel.* Sed vt harum rerum alienatio valeat, hęc tria concurrere debent; Primò, vt necesse sit alienari, vtpote ad æs alienum minoris dissoluendum, quod aliter exolui non posset, *l. Ob æs 12. C. hoc tit. ac l. Si prædium 16. & l. vlt. eod. tit.* vel alia iusta & necessaria causa, vt si maior ad communem diuisionem prouocet, *l. Inter eos 17. eod.* Secũdò vt Judex cognoscat, an iusta alienationis subsit causa probata, an non, *l. Minorem 6. & l. Siquidem 11. hoc eod. tit.* Tertiò vt decretum Judicis solemniter sit interpositum quo discernatur res alienandas, *d. l. Minorum.* Disputatur
5 quoque an auctoritas tutoris & curatoris sit necessaria. De qua re agit Barth *ad l. 1. ff. eo.* vti etiam Rebuff. *tract. de restit. art. 2 gloss. 7.* & Menoch *cas. 171. & 172.* vbi agitur de solẽnitatibus in alienatione rerum minorum obseruandis. Deinde an tutoris curatorisve præsentia cum taciturnitate minorum in actibus sufficiat. Huius quæstionis responsio varia est apud legum peritos, vti ostendit Barth. *in d. l. 1 §. Tutor si inuitus. & in l. Etiã ff. De auctor. tutor. & curator.* reiectis tamen eorum opinionibus ac sententiis qui parti affirmatiuæ assentiunt, insequenda atque amplectẽda est, secundùm Damhoud. *in patrocin. pupillor. tit. 7. nu. 56.* eorum opinio qui negatiuæ parti studuerunt, è quorum numero est D. Dyn in trita regula: *Qui tacet, de regul. iur. in 6.* inquiens: *Licet sit præsens his quæ cum pupillo aguntur, tutor nequaquam apparet ea de gratia consentire, nisi expreßè loquatur iuxta dict. l. 1. §. Tutor si inuitus. & l. 2. ac 3. ff. De auctorit. & consens. tutor* neque repugnat, vti ibidem subdit iuris canonici regula sequens: *Is qui tacet;* vti expreßè demonstrat Dyn. in eadem regula: & eius opinioni subscribit Barth. *in d. l. 1. § Tutor si inuitus.* ac proinde eorũ opinioni negatiuæ tamquam æquiori ac receptiori in vniuersum adstipulatur. Estque adeò nulla huiusmodi alienatio sine decreto facta, quod Parisiis iudicatum fuerit, teste Rebuff. *ad constit. reg. tract. de restitut. art. 2. Gloss. 4. n. 15.* quod processu pendente minor debet gaudere bonis possessis restituta tamen prius pecunia, vti testatur Jo. Pap. *li. 16 tit. 1 arr. 4.*
6 Immò si aliquid horum trium defuerit, nulla erit alienato *l. 2. 3. & 4. C. eod.* & ideò res aliter quam prædictis tribus concurrentibus alienatæ, permanent in dominio minoris, *l. Prædia 8. eo.* Igitur minor potest eas à quocũque possessore vendicare etiam non restituto pretio, *l. Prædiorum 10. cum l. seq. eod.* Nam qui contra leges interdicta mercatur, pretium amittit, & malæ fidei emptor est, *l. Quemadmodum infr. de agricol. & censit. lib. 11. & l. Iubemus. § Sanè supr. de sacros. Eccles.* Tamen quatenus probabitur pretium in rem minoris 7
versum per exceptionem doli mali repeti potest à bonæ fidei emptore, *l. Verè 14. & l. Prædiorum. ac l. Si prædium. C. eod. tit.* ne minor locupletetur cum alterius iniuria. Si verò tria supradicta ad alienationem adhibita fuerint, tum valebit alienatio, & ex ea causa domi- 8
nium rei traditione vel quasi transferetur, *l. 1. in princ. C. eod.* Sed si in dicta alienatione minor probetur esse lęsus restituetur in integrum, *d. l. 1 in fin. & d. l. Siquidem in fin. eodem.* Excipienda tamen venditio facta ex causa debiti fiscalis eiusque realis; nam pro tali debito res sub hasta distracta emptoribus non aufertur minoris ętatis priuilegio, *l. Quæcumq. infr. de fid. instrum. & iure hast. fisc. lib. 10.* & ita aliàs censuit suprema Curia, quia agitur de debito publico eoque fauorabili, & cui res ipsa est obnoxia cessante obligatione personali, *l. Imperator. ff. De publican.* Aliàs enim non tantam rem tamquam suam vendicat, sed etiam & fructus, si emptor scieuerit minoris fuisse, & ita decretum o[illegible] isferit, *l. 2. & fin. C. Si quis ignor. rem minor. sine decret. comparau. & l. vn. C. De reputat.* Idque omni præscriptione aduersus pupillum cessante, *l. 1. d. tit. si quis ignorans.* Vide ad præd. Tit. [illegible] Octau Symoncel. *in tractat de decret.* Bellacomb. Kirchou. Balb. Fichard. Soar. Vezin. Viu. *in syntag. com. opinio. lib. 5 tit. 3.* Paul Montan *in tract. de tutel. c. 33 num. 1. & seqq.* Gutier. *in eod. tract. p. 2. c. 5. nu. 10. & seqq.* Cuiac. *lib. 7. obser. c. 23.* Menoch. *de arbitr. iudic. lib. 2. cas. 171. cent. 2.* & Bern. Aur. *in Confer. sua hoc tit.* vbi dicit quod hęc prohibitio disponẽdi de aliqua parte bonorum intelligatur non solum de proprietate, sed etiam vsufructu, Castr. *in Auth. Nouissima. C. De inoffic. testam.* & *l. vlt. C. De reb. alien. non alienand.* quodque sic iudicatum fuerit arresto Parisiens. lato 28. Nouemb. an. 1537. Quodque minores & Ecclesia restituũtur aduersus venditionem decreto Judicis factã, non ob modicam vel minimam læsionẽ, sed si grande damnum sit in notabili quantitate. & ita iudicatum fuisse arresto Parlamenti Tholosani in causa de Cos cõtra Ferrat, in qua erat patronus Ferrerius, iuxta *l. Non est vobis. hoc tit.* Si verò venditio fiat contra maiores ob solã læsionem, non restituuntur, Rebuf. *de rescind. contr.* & placito Burdigalensi mense Julij anno 1602. relatore Domino du Noyer, Guid. Pap. *quæst. 22.*

D E-

DECISIO CLXXV.

SVMMARIA.

1 *Quæ obseruanda sint in retractandis distractionibus rerum minorum. Et n. 2. 3. 4. 5.*
6 *Quæ requirantur in alienatione rei minoris vt ea valeat. Et num. 7.*
8 *Quando minor restituatur aduersus distractionem sub hasta factam.*
9 *Bona immobilia minorum nulla titulo alienari posse sine decreto.*
10 *Alienationis ex permutatione facta qui fiat retractatio.*
11 *Decretum ex falsa causa interpositum non tenere.*

1 IN retractandis distractionibus rerum immobilium minorum sine solemnibus factis duplex seruari solet methodus qua iudicium de illis interpellatur. Nam aut nullam venditionem dicimus, & repetimus via nullitatis, & tunc ad negotium non pertinet disquisitio, quo pretio, vilisne, an legitimo distractæ sint, vti tradit Petr. Gregor. *in Syntagm. iur. vniu. lib. 12. cap. 3. num. 21.* Aut verò per restitutionem agitur in integrum, & tunc pretij deceptio, & vilitas sola irritas facit minoris venditiones, etsi interuenerit auctoritas iudicis, & Tutoris, *l. Et si is quem hoc tit.* In qua lege cum dicatur venditionem contra prohibitionem factam à lege non valere fauore minorum, & reuocari posse,
2 quæritur tamen communiter à Doctoribus in eadem lege, an prohibitio illa extra personam & causam prohibitionis egrediatur, si quando tutor vel curator aut fideiussor se suaue pro euictionis periculo obligauit, de cuius materia & quando gerens alienum propria obligans teneatur, latissimè agunt Caualcan. *decis. 31.* & Crauett. *de indemnit. milit. n. 14. & 19. cum multis seqq.* qui notat curatorem tamen hoc casu de euictione non teneri si se vel sua proprio nomine non obligauit, quod pluribus probat Caualcan. *in tractat. de tutor. & curat. num. 172. & seq.* licet
3 idem aliud videatur innuisse *n. 125.* Quapropter quæritur etiam si minor & maior simul rem minoris, pro minoris negotio, & ambo in solidum euictionem promiserint, eoque nomine sua obligarint, an maior ex eo contractu conueniri poterit, si minor in integrum restituatur. Respondit Alex. *cons. 63. vol. 4.* nequaquá eum conueniri posse: & sic Parisiensis Curia sæpè iudicauit testante Imbert. *in enchirid. in verb. iunior & maior*, vbi adfert diuersitatis rationem inter inferioris & superioris legis speciem, & Pap. *libro decimo sexto, titulo primo, arrest. 15.* qui omnino hac de re videndi sunt, quia species facti quas tractant sunt valde notabiles, & ibidem Additionat. Id enim intelligendum venit casu quo fideiussor vel maior haberet recursum cótra minorem ratione promissæ indemnitatis & fideicommissionis. Additionator tamen vi-
4 detur contrarium innuere quod restitutio per minorem obtenta non prosit fideiussori, allegans ad hoc arrestum 12. Junii anno 1579. latum, & 20. Maij anno 1581. alio arresto Burdegalensi confirmatum, secundùm *l. 1. & 2. Cod. De fideiuss. minor.* Videnda tamen ad hoc sunt ea quæ *subseq.* additione traduntur, vbi dicitur quod in casu quo dolus subest, quod tunc maior obligatus cum minore, maior etiam ex capite minoris restituatur, quia dolus magis afficit contractum quàm ipsa facilitas, vti etiam docent Valla *de reb. dub. tractat. 19. nu. 2.* & du Bacquet *in tract. d'Aubeine. cap. 21. numer. 20.* vbi refert sic iudicatum fuisse arresto lato 5. Maij anno millesimo quingentesimo septuagesimo octauo. Vbi maior restitutus fuit ob id 5
quod apprehenderat quandam successionem cum minore, ex consequentia & capite minoris, & idem iudicatum fuisse ibidem refert 9. Maij anno millesimo quingentesimo nonagesimo primo, ex *l. Minor 25. annis Cod. De procurat. l. Cum hereditate. Digest. De acquir. hered. l. 3. in fin. ff. Quæ res pign. obligat. non poter. l. Tutor 47. Digest. De minor.* Chopin. *de legib. And. lib. 3. tit. 3. num. 4.* & sic etiam aliàs iudicauit supremum Concilium. Alii tradunt 6
octo requisita debere interuenire in alienatione rei minoris vt alienatio valeat, quæ sigillatim traduntur per Afflictum *decis. 249.* Rebuff. *in suu comment. ad constitut. reg. tom. 2. tractat. de restitut. art. 2. Gloss. 7.* Roll. à Vall. *consil. 33. volum. 1. & consil. 50. volum. 4.* Raudens. *tractat. de analog. cap. 30. numer. 102.* In rebus autem quæ non possunt sine de- 7
creto alienari, non sufficit habere licentiam à Judice, nisi iudex declaret causam quare alienet, Barth. *in l. 1. C. De præd. minor.* idque etiam decretum requiritur in compromisso facto per minorem super re immobili, Afflict. *decis. 285. num. 15.* & Menoch. *de arbitr. iudic. lib. 2. cas. 171. numer. 42.* Quando autem 8
minor restituatur aduersus rei suæ sub hasta & publicè venditæ alienationem, tractant etiam Doctores *in l. 2. C. hoc tit. & in l. 3 ff. eod.* Imbert. *in Enchirid. in verb. Minor.* vbi decidit minorem, si dolus creditoris, tutoris vel curatoris interuenerit, restitui posse aduersus rei suæ venditionem sub hasta legitimis diebus auctionum factam. Quod probat etiam *l. Et si præses. infr. eod.* & latiùs declaratur ab Imbert. *dict. loco*, & à Boer. *quæst. 141. leg.* verò 4. vti dictum fuit, traditur immobilia mino- 9
rum nullo titulo alienari sine decreto posse, vnde etiam Doctores notare solent nec quidem

dem transigi posse de re minoris cum decreto nec etiam compromitti, vti tradit Rota Perus. decis. 2. cùm generaliter alienatio interdicta sit hoc Textu; hoc tamen non impedit quo minus alteri rem propriam alienanti, in quam minor ius aliquod habet, consentire possit, vti videre licet apud Pap. *lib. 16. titul. 1. arrest. 4. circa fin.* & Imbert. *in*
10 *Enchirid. in verb. Consentire alienationi.* Et ex eadem lege prohibita videtur alienatio ex causa permutationis, & idcircò si quando eam alienationem ex causa permutationis factam retractare vult minor vel mulier, tenentur rem, quam ex causa permutationis minus solemnis acceperunt, restituere, non imminutam nec deterioratam; nam aliàs in iudicio restitutionis, licet adiudicatæ, non gauderent, vti alias iudicatum memini, & etiam probat Char. *lib. 3 resp.* 64. vbi tamen id limitat, si facto minoris res deteriorata sit, sicque si illius negligentia; non tanta enim exigitur diligentia in minore rei suæ conseruandæ, quam in maiore, debetque ob id imputare quod contraxerit cum minore, allegando ad hoc arrestum Curiæ Parisiensis.
11 Decretum verò ex falsa causa alienationi interpositum non tenet, vti anteà dictum fuit ex doctrina Baldi *in d. l. Etsi Præses* 5. vti etiam docet Imbert. *in Enchirid. in verb. Decretum ex falsa causa.* & *in verb. Si dolus.* quorum priori loco decidit decretum ex falsa causa in tantum esse nullum, vt possessorem non excuset fructuum restitutione, vti aliquando tam in nostro, quàm supremo Senatu fuit decisum, quamuis alioqui ex decreto prædium distractum possidens, non teneatur fructus restituere, quia iustè possidet qui auctore prætore possidet. Imbert. *in verb. Possidens prædiũ.* Vide ad prædicta Alciat. *lib. 4. dispunct. cap.* 5. Menoch. *de arbitr. iudic. lib. 2. cent. 2. cas.* 171. & Symoncel. *in tractat. de decret. lib. 3. titul.* 8. ac Menoch. *de recuper. possess. remed.* 15.

DECISIO CLXXVI.

SVMMARIA.

1 *Actio minoris ad rem immobilem vtrum alienari possit.*
2 *Ad quem pertinet onus probandi pretium in rem minoris esse conuersum.*
3 *Minor poterit restituto prętio rem alienatam sibi vtilem reuendicare.*
4 *Ob æs alienum quando alienatio bonorum pupilli licita sit.*
5 *Quod decretum interponi debeat cum causa cognitione quando fallit.*
6 *An requiratur decretum iudicis loci, vbi res sita est.*
7 *Vel sufficiat domiciliaris.*

COMMVNITER solent Doctores ex *l. 7. hoc tit.* & ex *l. 5. § Fundum. ff. eo.* notare actionem ne quidem ad rem minoris immobilem alienari posse, quia actio eius rei naturã imitatur, ad quam persequendam competit, argum. *l. Qui actione. ff. De regul. iur. l. 1. infr. de donat. l. Qui chirographu. ff. De legat.* 3. indeque vulgò dici solet actionem ad rem immobilem, censeri immobilem, & ad rem mobilẽ, mobilẽ. Alciat. *in l. Mouentium* 93 *ff. De verb. signif.* quod Pap. *lib. 5 tit. 10 arrest. 3.* accommodat ad actiones, quæ ad rerum domanialium Regis alienanationem competunt, quia quemadmodum res immobilis minoris (cui Respublica in hoc æquiparatur) non potest sine decretò alienari, sic nec actio ad illam reuocandam, *l. Si ad resoluendum de præd. minor. non alienan.* 1
Siquidem prędecenti decisione dictum fuit, & hic suprà, minorem vindicantem eius prędia non iure alienata, teneri restituere pretiũ quatenus probatur in eius vtilitatẽ versum, vti habet Textus *in l. Prædium* 10. *hoc titul.* Rectè hic quæri potest ad quem pertineat onus probandi, an scilicet ad emptorem, qui prætendit pretium in rem minoris conuersum esse, an verò ad minorem quod conuersum non sit. Hanc quæstionem latè & pulchrè tractat Pinel. *ad l. 2. C. De rescind. vendit. par. 3 cap. 1. num. 24. vsque ad numer. 26.* & Pap. *lib. 16. arrestor. tit. 1. arrest. 4. & arrest. 9.* qui refert Curiæ Parisiensis arresto decisum fuisse, quod quàndo nullitatis quæstio vertitur, is cum quo contraxit minor, vel cui bona vendita sunt, teneatur probare pecuniam in rem minoris versam esse: sed si contractus non sit nullus, sed contra eum petatur tantũ restitutio ob læsionem, tunc minorem probare debere, & sic aliàs censuisse supremam Curiam audiui, per Textum *in leg. Siue* 32. *§ Interposito ff. De administr. tutor.* Quando autem contractus peccat in solemnitate, & sic alienatio est nulla, non est tractandum de pretii paruitate, neque restitutio necessaria est, vti tradunt Bald. & Salic. *in l. Si quidem* 11. *hoc tit.* Ac proinde poterit minor etsi alienatio sibi vtilis fuerit, restituto pretio rem, si velit, vindicare, iuxta Afflict. *decis* 87. & Capyc. *decis.* 11. Nam cùm contractus nullus est, non est disputandum de pretii exiguitate, vti dicit Imbert. *in Enchirid. in verb. Minor si immobilia.* & sic aliquando apud nos iudicatum fuit: Ob æs alienum autem & similem 2 3 4

causam

causam possunt res minorum alienari, iuxta Salic. *in l.* 12. quæq; tradit Menoch. *de arbitr. iudic. cas.* 171. Idque quod ibidem dicitur de ære alieno, secundùm Gloss. ibidem, extendendum est ad similem etiam causam, vt dotem vel donationem propter nuptias, & sic ibidem dicendum est dictionem *tantum* vel *similem* non excludere casus similes, vti tra-
5 dit ibidem Gotofred. Quod autem ibidem indicare videatur per verba *causa cognita*, idipsum fieri debere cum causæ cognitione, & sic decreto Judicis, fallit in patre legitimo administratore bonorum filii, *l. vlt* §. *Sin autē æs alienum. Cod. De bon. quæ liber.* & ibi Bald. & Fulgos. ac Couar. *lib.* 1. *resolut c.* 8. *n.* 5. hi enim putant illum sine decreto res minoris filii alienare posse, quod verum est, & accipi debet in alienatione necessaria, quæ fit ob æs alienū, prout loquitur Textus *in d.* §. *Sin autē.* & sic relata prædictorum Doctorū opinione multis auctoritatibus comprobata, elegāter eam interpretatur & restringit Tiraqu. *ad l. Si vmquam C. De reuoc. donat. in præfat. num.* 28. *& sequ.* & superiorem limitat & probat etiam Couar. *prætit c. eamq;* sententiam in iudicādo sequuta est Camera Imperialis, teste Mynsing. *centur.* 6. *obseru.* 61. Quod etiam comprobare videtur Gayl *li.* 2. *pract obser* 72. *n.* 14. Declarationes autem siue fallentias tres inducit Paul. Monta. *c.* 33. *in suo tract. de iure tutor. & curat num.* 289. *& seqq.* quas ibidem videre poterit studiosus. Idem quoque probat Pinel. *ad l.* 1. *C. De bon. matern p* 3. *n.* 21. qui tamen *num.* 26. *& seqq.* præsertim *nu.* 29. *&* 30. eamdem potestatem tribuit patri quando alienatio filio est vtilis, quod pluribus etiam ibidem probat, quod plerique ibidem relati quoque extendunt ad tutores, & Ecclesiæ res, pro quibus faciunt cumulata per Wesemb *consil.* 39. *num.* 63. quamuis ipse ibidem in rebus Ecclesiæ nihilominus decretum requirat, sed melius Molin. ad Dec. *inc.* 1. *n.* 19.
6 *lit. V. Extr. De restitut.* Cùm in *l.* 16. dicatur, *sine decreto Præsidis Prouinciæ in qua situm est*, nō abs re quæri potest an huius decretum omnino necessarium sit, an verò sufficiat decretum Judicis domicilii minoris. Pro cuius resolutione videndi sunt Salic hic *in d. l.* 16. Bald. *in l.* 1. *de contrab. empt.* & ibidem Sichard. *num.* 4.
7 Quæ quæstio cum in supremo Concilio cōtrouerteretur, arresto eiusdem Curiæ Mechliniensis decisa fuit 21. Junii an. 1572. ratione libelli supplicis tutorum hæredis Joannis du Boys suo tempore Præfecti tormentorum bellicorū. Vide ad prædicta Cephal. *cōs.* 202. *lib* 2. Simoncel. *de decret. lib.* 3. *tit.* 7. *num.* 17. *&* 18. *& lib.* 2. *tit.* 4. Præs. Euer. *in loco à pupill. ad Eccles. num.* 4.

DECISIO CLXXVII.

SVMMARIA.

1 *Quo pacto sumptus meliorati prædij possint conseruari.*
2 *Sumptus illi probari debent.*
3 *Decreto interueniente parcendum erit emptori qui ei credidit.*
4 *Minor an & quando possit diuidere immobilia sine decreto.*
5 *An possint transigere, & quando.*
6 *An argumentum à tutore ad alios administratores ductum reputetur validum.*
7 *Transactio alterius nomine inita vt subsistat quid requiratur.*

SUMPTUS meliorati prædii possunt conseruari oppposita doli exceptione ab emptore, à quo reuindicatur, idipsum à se emptum; non tamen posset sumptuum nomine ea retinere, secundùm *l. Si prædium* 16 *hoc tit. vers Emptor autem*, ibi: *doli exceptionis auxilio pretium cum vsuris quas præstitura esses, & sumptus meliorati prædij seruare tantummodo potest.* Quandoquidem bona illa ad eum peruenerunt cum vitio & delicto. *ca. fin. Extr. De ordin cognit* Capyc. *decis.* 119. Menoch. *de recuper. possess. remed.* 11. *nu.* 21. Licet ea consequi quoque possit officio iudicis, iuxta tradita Caualc. *in tractat. de tutor. & curat. n.* 165. 1
Illi autem sumptus debent probari, nec præsumuntur, Garz. *de expens. & melior. c.* 6. *n.* 28. 2
Et ideò qui emit rem pupillarem prætextu æris alieni, probare debet æs alienum fuisse, si contra eum imploretur in integrum restitutio, quasi facta venditione sine causa, & solutum ex venditionis pretio, ne alioqui facilè sit colludenti tutori vel curatori iniuriā pupillo vel minori facere; Si tamen decretū 3
iudicis interuenerit parcendum erit emptori quod credidit decreto, *l. Minor* 32. *in fin. ff. De minor.* & ipsi minori hoc casu incumbet onus probandi, qui dicit obreptum fuisse Prætori, secundùm ea quæ tradit Ant. Fab. *in suo Cod. hoc tit. defin.* 2. Minor autem non potest, secū- 4
dùm *l. Inter omnes* 17. *hoc tit.* diuidere immobilia nisi à maiore prouocetur, secundùm Bald. & Salic. ibidē, quia iuxta Soc *in reg.* 329. *quæ incipit. Pupillus ad diuisionem regulariter prouocare non potest*, quatuor exceptis in casibus, quos ibidem adfert. Sed si à maiore prouocetur ad diuisionem, tunc sine decreto procedet alienatio. Sed aliud obtineret si minor prouocasset, *l. Si pupillorum. ff. De reb. cor.*

Ac proinde si minor prouocauit ad diuisionem, & posteà transegit in præsentia etiam consanguineorum restituetur, etiamsi aliud nullum habeat grauamen, vti censuit Senatus Parisiensis referente Rebuff. *in constit. reg. tract. de restitut. art. 1. Gl. 3. n. 22.* Pap. *lib. 16. tit. 1. art. 7.* Imbert. *in enchirid. in verb. Minor potuerit prouocare ad diuisionem.* Vbi relati explicant quando possint prouocare, ac etiam Socin.
5 *d. reg. 929.* Minores autem posse transigere diximus suprà seruatis prædictis solemnitatibus, non autẽ sine decreto, Menoch. *de arbitr. iudic. cas. 171. n. 40. & seq.* Quod autem transactio de rebus pupilli per tutorem inita sine decreto non subsistat, probatur per Text. *in l. Lucius Titius. §. Tutoribus. ff. De administr. & peric. tutor* & *l. Non solum 4. hoc tit.* multisque auctoritatibus allegatis à Paul. Montan. *in d. tractat. de iure tutor. c. 33. n. 239.* Et id declaratur vt verum sit quando res immobilis vel eius possessio dimittitur, non verò quando retinetur, aliquo, quod conseruando seruari non potest, dato vel remisso: nam posteriore casu transactio sine interpositione decreti
6 procedit, vti tradit Octau. Symoncell. *de decret. lib. 2. tit. 6. inspect. 10. n. 103. & seq.* & fallit in patre & administratore bonorum aduentitiorum Surd. *cons. 451. n. 20. vers. Et procedit,* etiãsi filij sint minores & pater transigat sine decreto, tã diuquam sub patria est potestate; non enim præsumitur pater sine probabili causa iniisse transactionem, Surd. *cons. 451. n. 28. & seqq.* Cùm argumentum ductum de tutore ad alios administratores reputetur validum secundum Tiber. Decian. *respons. 11. n. 98. vol. 1.* hic rectè quæri potest cùm suprà actum fuerit de transactione, quid requiratur vt subsistat transactio alterius nomine inita.
7 Et speciale mandatum requiri docemur per Text. *transact. placit. 6. C. De transact.* prout etiam docet Ioseph. Ludou. *conclus. 30. n. 30.* vel saltem mandatum cum libera, quod æquiparatur mandato speciali, vti post Ruin. Tiraq. & alios tradit idem Ioseph. Ludou. *d. conclus. 30. n. 57.* Quibus omnibus adde iudiciariam auctoritatem læsionem excludere *l. quæcumque de fid. instrum. & de iur. hast. Fiscal.* vide Magistr. *tit. des criees art. 5. c. 29. in fin.* qui illud limitat in fraude & enormi læsione, & quoties solemnia non interuenerunt, & Imbert. *d. loco.*

TITVL. LXXII.

Quando decreto opus non est.

DECISIO CLXVIII.

SVMMARIA.

1 *Quando decretum non requiritur in alienatione rei minoris. Et n. 2. 3.*
3 *Ad effectum testandi & codicillandi non requiritur decretum.*
4 *Decretum subhastationis necessarium esse in alienatione rei minoris.*
5 *Qui habet auctoritatem superioris non indiget auctoritate inferioris.*
6 *In alienatione feudi an vtriusq; domini consensus superioris & minoris requiratur.*
7 *Alienatio rerum minoris quando retractari possit.*
8 *Quando non.*

PRÆCEDENTI Titulo dictum, quod opus sit decreto iudicis in alienatione rerum minorum, quo opus non est, cum ex voluntate patris alienatio fit, *l. 1. & 3. C. hoc tit.* Decretum enim non requi- 1 ritur in alienatione rei minoris patre mandante vendi per tutorem ipsam rem, vti *in prædictis legibus* habetur & tenent communiter Doctores. Verùm licet hoc casu valeat alienatio sine decreto, non tamen valet obligatio ipsius rei, Vinc. de Franch. *decis. 302. p. 2.* Rauden. *d. tract. de analog. c. 37. n. 211.* Et ideò etiam adultus habens curatorem licet non possit in vita alienare res immobiles sine auctoritate curatoris, & decreto iudicis, vti habetur *in l. Lex quæ tutores. C. De administr. tutor.* & *l. Magis puto. ff. De reb. eor.* Potest tamen 2 in testamento dare executoribus suis facultatem alienandi res immobiles, vti tradit Mynsing. *obseru. 5. cent. 3.* immò idem adultus testari potest etiam ipso curatore contradicente, sicut & codicillari & mortis causa donare, nec requiritur ad eum effectum iudicis decretum, prout tradit Harm. Hartm. *tit. 38. de testam. obseru. 2. n. 40. & seqq.* & ita communiter hodie obseruatur, & in iudicijs obtinet, iudicatumque fuit in supremo Senatu Mechliniensi. Minores quoque alienant si- 3 ne solemnitate quando id faciunt in executionem contractus initi cum patre ipsorum, vel auctore, Hieron. Magon. *decis. 22.* Menoch. *consil. 171. de arbitr. num. 71.* vbi traditur in quibus alijs casibus minor sine decreto alienare possit, Decretũ autẽ subhastationis 4 est

est necessarium in alienatione rei minoris, secundùm Afflict. *decis.* 393. & Barthol, *in l.* 4. *C. De fid instrum. & iur. hast. fiscal. lib.* 10. Js autem qui habet auctoritatem seu licentiam superioris, non indiget auctoritate inferioris, vti traditur *in l.* 2. *hoc tit.* Ideoque concessio Principis specialis habet vim decreti, vti tradit Salic. *in eadem l.* 2. Non autem sufficeret generaliter veniam ætatis impetrari, quia ætatis venia generalis non tribuit facultatem alienandi minori, & ob id prohibitus alienare à lege, sine decreto impetrans à superiore alienandi potestatem, non potest anteà alienare quam iudici causas alienationis exposuerit, secundùm Roman. *singul.* 775. vti Gothofr. notat *in d. l.* 2. *littera* D. & ob id etiam patroni qui alienant bona Ecclesiæ cum consensu Pontificis, non indigent consensu inferiorum, & qui feuda tenent ab inferioribus dominis possunt ad illorum superiores recurrere, & ab illis potestatem de feudis disponendi impetrare, vti tradunt Doctores *in*
6 *d. l.* 2. & eleganter Mynsing. *obseru.* 66. *cent.* 5. vbi discussit an in alienatione feudi vtriusque domini minoris & maioris consensus requiratur. Vbi relata affirmatiua vtriusque scilicet consensum exigi *n.* 2. subdit *n* 3. contrariam opinionem, qua dicitur in alienatione feudi consensum maioris domini sufficere, in puncto iuris veriorem videri propter expressam Gloss. *in c.* 1. §. *Illud quoq. vers. Nisi requisitus de prohib. feud. alienat. per Frederic.* ac præcipuè per Baron. à Tauten b. qui *in d.* §. *Illud quoq. n.* 1. hoc expressè & in terminis tradit, & eam probare dicit Aluarot. & Jacob. de Beluis. quam sententiam sæpè in iudicio comprobatam fuisse memini, ac etiam in su-
7 premo Senatu. Quando autem retractari possit alienatio rerum minoris vel non, tradit Osasc. *decis. Pedemont.* 58. *n.* 12. vbi dicit eam illegitimè factam retractari non posse per minorem, sed maiorem factum intra quadriennium post completam maiorem ætatem retractare posse; quod etiam tradit Rol. à
8 Vall. *consil.* 60. *vol.* 1. & *consil.* 72. Quæ autem legitimè & bona fide alienata fuerunt non retractantur, ex eo quod bona pupilli fuerint *l.* 1. § *Quæ bona. ff. De administr. & peric. tutor.* & id communiter seruatur in iudicijs. Vide ad d. Tit. Odofr. Cyn Barth. Bald. Angel. Castr. & Salicet. hic Octau. Symoncell. *in tractat. de decret. lib.* 1. *tit.* 1. *n.* 39 *& lib.* 3. *tit.* 8. *num.* 120. Vinc. de Franch. *decis.* 302. Afflict. *decis.* 285. Surd. *decis.* 77. vbi tradunt, ex voluntate patris bona pupillorum alienari posse sine decreto, quod etiam tradit Roma. *consil.* 394. & Costa *de rat. & quot. q.* 123. *n.* 13.

TITVL. LXXIII.

Si quis ignorans rem minoris esse sine decreto comparauit.

DECISIO CLXXIX.

SVMMARIA.

1 *Continuatio titul.*
2 *Quamdiu minor ætas durat, tamdiu non currit tempus præscriptionis. Et n.* 3.
4 *An cum minor rem à se venditam tradit accepto pretio vigore restitutionis condicere possit vltra rem fructus rei emptæ.*
5 *Molinæus videtur labi in sua opinione.*
6 *Res minorum non possunt à bonæ fidei emptore vsucapi.*
7 *Si ignorans rem minoris esse eam emerit à tertio, bona fide, incipit præscriptio currere à tempore quo maior factus est.*
8 *Qui cum prodigo alterius Prouinciæ contrahit, post interdictionem, quam ignorauit, tuto contrahit, nisi idem sit etiam maior.*

SIQVIDEM prohibitum est res minorum sine decreto alienari, sequitur hoc titulo quod etiam non possint à bonæ fidei emptore vsucapi, quia vocabulum *alienationis* etiam comprehendit vsucapionẽ *l. Alienationis* 28 *ff. De verb. signific.* 1
Quamdiu enim minor ætas durat tempus vsucapionis vel longi temporis præscriptionis non labitur aduersus minorem, *l. vlt. supr. in quib. caus. restitut. in integr. non est necessar.* 2
Ideoque res alienata potest vendicari intra minorem ætatem, quamdiu minor manet, & restitui debet res alienata cum fructibus *l.* 2. *C. hoc tit.* Sed si ignorans rem minoris esse, eã 3
emerit à tertio aliquo bona fide, tunc sine ratione quæritur, quando incipiat bonæ fidei emptori currere præscriptio, & *in l.* 1. 3. & *vlt. hoc tit.* dicitur quod præscribat contra minorẽ à die quo factus est maior, & sic post tempus minoris ætatis eius, cuius res erat, elapsum. Sed si quis emerit non à tertio sed ab ipso minore, quid dicendum sit dictum est suprà *in quib. caus. in integr. restit. non est necessar.* tunc propter solemnitatis defectum, cùm minor rem à se venditam tradidit accepto pretio, ei succurritur speciali iure, putà nullitatis & restitutionis, & sic eo casu condictio indebiti locum non habet, nec tenetur ad fructuum restitutionem, cùm bonæ fidei fuerit emptor is à quo rem venditã vindicat. Ac proinde Mol. *ad consf. Paris. tit.* 1. *n.* 32.

videtur labi in eo quod citra receptam Doctorũ sententiam existimat id quod hic dicitur, bonæ fidei emptorem fructus non re-
6 stituere, non procedere cùm quis ab ipso minore emerit, quasi tum minori condictio indebiti detur ad fructuum restitutionem, quod à ratione alienum videtur, quia cùm minor rem à se venditam tradit accepto pretio, non potest dici in debita traditione communiri, sed propter solemnitatis defectum speciali iure illi succurritur alijs remedijs, putà nullitatis & restitutionis, & proinde hoc casu condictio indebiti locum habere nequit, vti communiter tradunt Do-
7 ctores ad hunc Titulum; Et sic emens ab eo cui minor donauit sine decreto, præscribit contra eum à die quo factus est maior, vti dicit Salicet. *in d. l. vlt. hoc tit.* spatio decem annorum eo præsente, vel viginti eo absen-
8 te. Si verò is qui in alia prouincia habitabat cùm eo contraxerit cui bonis interdictum erat à iudice, post interdictionem, quam ignorauit, tuto videtur contrahere, licet regulare sit ipso iure non valere quæcumque geruntur cum prodigo, cui bonis interdictum est, si auctoritas curatoris non interuenerit, *l. Is cui bonis 6. ff. de verb obligat.* & ibi Doctores quia difficile cuilibet est scire ea quæ extra suam prouinciam geruntur, vti tradit Anton. Fab. *in suo Cod. hoc tit. definit. 1.* nisi cum prodigalitatis vitio concurrat minor ætas; illa enim concurrente, etiamsi tanquam prodigus iuuari non posset, tanquam minor iuuabitur, quia cùm quis & minor & prodigus reperitur, vitium ætatis potius, quàm animi esse intelligitur *leg. 3. in princ.* & *§. 1. ff. De tutel.* vti tradit idem Fab. *d. definit. 1. n. 6.* & ita aliàs censuisse supremam Curiam percepi. Vide ad hunc tit. eiusque materiam Odofr. Cyn. Bald. Angel. Castr. & Salicet. ibidem Symoncell. *de decret. lib. 3. tit. 9.* Fab. de Anna *controu. 43.* Molinæ. *ad consuet. Parisi. tit. 18. §. 22. num. 54.*

TITVL. LXXIV.

Si maior factus alienationem factam sine decreto ratam habuerit.

DECISIO CLXXX.

SVMMARIA.

1 *Quomodo alienatio sine decreto facta confirmari possit. Et n. 2. 3.*

4 *Alienatio iniusta bonorum minoris an confirmetur lapsu quinquennij post maiorem ætatem.*

5 *Quinquennium non computari nisi à die scientiæ.*

6 *Quod fit in maiori ætate in consequentiam negotij in minore perfecti non tollit beneficium restitutionis.*

7 *Si autem expressè maior factus approbauerit vltro posteà non restituetur. Et n. 8.*

9 *Lex finalis dicto titulo quomodo intelligenda.*

10 *Et quando locum habeat vel non.*

PROXIMO Titulo dictum est quid iuris sit si res minoris vendita sit à tertio tanquam non fuisset minoris, hic subijcitur quomodo, si res minoris ab 1
ipso minore, vel ab alio eius nomine, minore cõscio, alienata sit sine decreto, illa alienatio confirmari possit, nempe si minor postquam maior factus fuerit, dictam alienationẽ ratã habuerit, vel expressè vel tacitè, *l. 1. & 2. C. eod.* videlicet si res alienata sit titulo oneroso, 2
tunc si toto quinquennio quo factus maior est, nullam significationem dederit reuocationis: vel si titulo lucratiuo alienatio facta fit, tum si longo tempore, decem scilicet inter præsentes, & viginti annis inter absentes, non indicauerit se alienationem sine decreto factam velle reuocare, *l. vlt. C. hoc tit.* De gene- 3
rali ratificatione venditionis pupillæ factæ maioris tractat Afflict. *decis. 285.* quo loco decidit per ratificationem vnius venditionis censeri ratificatam alteram connexam, & venientem per necessariam antecedentiam & subsequentiam, ideò ratificans secundam venditionem videtur primam ratificare, ratione connexitatis, si in instrumento ratificationis de vtraque fiat mentio, Afflict. *d. decis. n. 5.* Et alienatio iniusta bonorum mino- 4
ris per tutorem aut curatorem facta confirmatur lapsu quinquennij transcursi post maiorem ætatem, si minor maior factus per quinquennium tacuerit, vti tradit Dionys. Gotofred. *in verb. Statuti temporis in l. 2. C. hoc tit.* & Menoch. *de recuper. possess. remed. 15. q. 15.* à tempore quo sciuit. Quinquennium enim 5
non computatur nisi à die scientiæ, cùm is qui ignorat ne quidem tacitè consentire videatur *l. Cum sex 55. ff. De ædilit. edict.* & ita non non solum in nostro Senatu sed etiam supremo aliquoties iudicatum fuit. Non tamen ei per lapsum illius adimitur beneficium restitutionis si minor in alienationem læsus proponatur; illo enim casu minori læso per in integrum restitutionem succurritur, etiamsi decretum iudicis & auctoritas curatoris interuenerit, *l. 2. l. Si quidẽ 11. C. De præd. minor. & l. vlt. C. hoc tit.* vti tradit Ant. Fab *eod. tit. defin. 2.* De-

6 Deinde alienatio illa bonorum minoris quę fuit nulla, ratificata videtur, si post maiorem ætatem etiam tacitè eiusmodi contractum approbauerit, percipiendo aliquid ex tali contractu, Dec. *consil.* 232. *num.* 5. Immò si minor postquam maior est viginti quinq; annis quinquennio tacuerit, videtur contractũ ratificare, Menoch. *consil.* 196. *lib.* 2. *numer.* 41. Quando autem hoc verum sit tradunt Nat. *consil.* 162. *tom.* 1. *nu.* 30. & Rol à Val. *cons.* 72. *volum.* 4. vbi ipse Roland. multipliciter eamdem limitat conclusionem, & ob id minor non potest impugnare contractum quem ex cursu temporis & silentio ratificauit, quod procedit quoad defectum solemnitatis tantum, secus si vellet ostendere de iniquitate & inualiditate contractus, secundùm Nat. *con-*
7 *sil.* 295. Et proinde venditio rei immobilis à minore sine decreto facta non potest dici confirmata per ratihabitionem ob id quod is maior factus pretii solutionem petierit, licet soleat dici hoc ipso videri approbare venditionem quo petit pretium, *l. Qui-*
8 *dam* 12. *ff. De euiction.* Quando id fit, in maiori ætate in consequentiam negotii perfecti; id enim non tollit auxilium restitutionis in integrum quod prætendere potest ex causa læsionis, vti tradit idem Fab. *hoc titul. definit.* 1. & ita censuit aliàs supprema Curia. Quo non obstante si alienatio rei immobilis ad minorem spectantis in minori ætate facta sine decreto fuerit, ab eodem maiore facta non solum silentio; sed expresè cõfirmata, non poterit idem restitutionis beneficio eamdem alienationem rescindere, modò id vltrò fecerit, & non ex necessitate prioris contractus, vti tradit Ant. *Fab. hoc tit. defin.* 3.
9 Lex autem finalis hoc titulo quomodo intelligenda sit, tradit Osasc. *decis. Pedem.* 179. *num.* 13. & Rot. Auenion. *decis.* 95. Non enim tacita ratificatio habet locum in casu *dict. l. final.* quando dolus interuenit verus, vti tradit Paul. Æmil. Veral. *decis.* 1. *p.* 3. sed bene in
10 dolo præsumpto. Dolus autem verus multis coniecturis probari potest, Rot. Auenion. *decis.* 59. Vide ad hunc Tit. eiusque materiam Cyn. Barthol. Bald. Castrens. & Salic. *ad d. tit.* Octau. Simoncel. *in tract. de decret. lib.* 3. *tit.* 9. *inspect.* 1. & *allegat. ad rub. d. lo.* Forcatul. Necioman. *dialog.* 100. Paris. *cons.* 49. *lib.* 1. Bern. Aut. *in sua Confer. iur. Call. dict. tit.* dicit si res minorum alienatæ sint sine decreto, post perfectã ætatem, non quinquennio, vt ait hæc *l.* 3. sed decennio ex constitutione regia venditio confirmatur.

TITVL. LXXV.

De Magistratibus conueniendis.

DECISIO CLXXXI.

SVMMARIA.

1 *Magistratibus incumbit minoribus de tutela curare per idoneam satisdationem prospicere.*
2 *Magistratus, si in eo deficiat, quando teneatur. Et num.* 7.
3 *An & quando eorum heredes subsidiaria actione conueniri possint.*
4 *Hunc titulum non obseruari in Gallia, nisi in quibusdam casibus.*
5 *Collega quando pro alio conueniatur.*
6 *Quando magistratus conueniantur ante contutorem.*

POSTREMVM est de magistratibus conueniendis, quia non tantum tutores & fideiussores expedit eorum pupillis & minoribus obligatos esse, rem pupillorum vel minorum saluam fore, si quid in administratione peccatum sit: sed & insuper ipsos magistratus qui satisdationem exigere solent, qui si moniti non constituerint aut tutores aut curatores, aut non idoneos dederint, & non exegerint idoneam cautionem, conueniri possunt à minoribus in subsidium, hoc est, si excussis tutoribus & curatoribus qui administrationem habuerint, ac etiam excussis fideiussoribus eorumdem adhuc non sit satisfactum minoribus, possunt tum ipsi magistratus conueniri actione subsidiaria, quia in hac re culpa aut dolo peccauerunt, *l.* 1. 4. *&* 5. *C. hoc tit.* tum etiam eorũ hæredes, si tamen quid dolo aut lata culpa magistratus peccauerit, *l.* 2. *eod. tit.* Quod hoc casu singulare est, vt magis cautum sit minoribus, & diligentiùs magistratus inquirat, tum in ipsos tutores, tum in eorum fideiussores; cùm alias regulariter hæredes ex defunctorum delictis non possint conueniri, nisi lis sit cum defuncto contestata, aut quatenus ad hæredes ex delictis aliquid peruenerit, *l. vnic. supr. ex delict. defunctor.* Magistratus enim est minoribus de tutela curare per idoneam satisdationem prospicere, quod nisi pro officii sui dignitate factum sit, damnum si quod minores ea propter patiuntur; non secus in ipsum & hæredes ipsius redundat

Mmm 4 (vt

(vti dictum fuit) quam in fideiussores si fuerint dati, idque ex Senatusconsulto Traiano, quo actio subsidiaria eius nomine inducta est, per *l. Quod ad hæredem. ff. De magistr conuen.* & *l. In magistratibus hoc tit.* Nam si Magistratus municipalis, vti tradit Damhoud. *in pract. suo patrocin pupill. tit. 6. num. 22.* aut is cui per superiorem committitur, à datis tutoribus curatoribúsve legitimis atque datiuis satisdationem, rem minoris saluam fore, non exegerit, vel si monitus tutores curatoresque legitimis modis non dederit, daréve vltra quam iustum est distulerit, quidquid detrimenti minores, quorum intererat id fieri, interim patiuntur, Magistratus ipse luit, *l. 1. Paragraph. Magistratus. Digest. De magistrat. conueniend.* & *l. Aduersus. Cod. eodem.* Et vti ibidem subdit Damhoud. *numer. 23.* ordo conueniendi Magistratum & tutores, hic ferme est, vt ex datis tutoribus curatoribúsve qui gessit absque satisdatione, scientibus reliquis contutoribus, neque eum vt suspectum traducentibus, primò conueniendus sit, tum cæteri contutores, quibus sic excussis si necdum minori satisfiat, deinde Magistratus, vti dictum fuit, qui satisdationem non exegit actione subsidiaria, impetendus est, *dict. l. Aduersus.* & *l. 1. Paragraph. Vsque. ff. De tutel. & ration. distrah.* Et sic ad Magistratum tamquam extremum subsidium, perpessi damni recurrendum venit, vt res minorum saluæ sint, eaque subsidiaria actio datur minoribus, cæterisque aliena administratione indigentibus, eorumque hæredibus per Senatusconsultum, & quandoque contutori non gerenti, qui non sciuit satisdationem non esse exactam, aduersus Magistratum, obseruato rerum ordine, secundùm *l. Proponebatur.* & *l. Quod si tutor. ff. De magistrat. conuen.* Ad hæc videndus est Joan. Crispin. *in suo tractat termin action post volum.* Jason. *de actio. num. 173.*

4 Hunc autem Titulum non obseruari hodie in Gallia scribit Bugnion. *lib. 1. leg. abrogat. satyr. 1. 2. 124. & 208.* quia (vti ibidem dicit) difficultas repetendi suum à Judice nimis grauis & magna foret. Potest tamen (vti subdit) Judex teneri si dolo aliquid fecisse conuincatur, argumen. *l. 1. Cod. De aduoc. diuersor. iudic.* Et si minus idoneum pupillis tutorem dederint, sub satisdatione ac fideiussione quæ soluendo non sit. *l Lucius Titius. § Cum in testamento. ff. De administrat. tutor.* & dicit *in dict. satyr. 2. lib. 1.* idem Bugnion. quod sic iudicatum fuerit arresto 11. Augusti anno millesimo quinquagesimo trigesimo quarto lato in magna Camera. Idem tradit *Pap. lib. 10. arrest. titul. 4. arrest. 10.* vel si minus idoneum fideiussorem admiserint, pro restitutione & reparatione executionis sententiæ prouisionalis namptisationis Rebuff. *de sentent. execut. art. 1. Gloss. 16. numer. 42.* quod aliquando etiam censuit supremus Senatus quoad inferiores Judices.

5 Collega aliquando conuenitur pro alio collega, quando tempore depositi officii non esset soluendo; & si agatur contra vnum ex pluribus officialibus, priùs agitur contra nominatorem, quàm contra collegam, vti tradit Barth. *in l. 3. Cod. De conuen. fisc. debitor.* quando autem notarius vel scriba teneatur si non acceperit fideiussores idoneos pro rebus pupillorum, tradit Josephus Ludouic. *decis. Lucan. 33.*

6 Quando autem Magistratus conueniantur ante contutorem, qui non gesserat, traditur *in l. 1. §. Vsque adeò. ff. De tutel. & ration. distrab.* & *in l. Imperator 11. ff. Ad municip.* vbi traditur quo ordine sint conueniendi magistratus qui malè se gesserunt, aut is qui eos nominauit vel fideiussores Ad dict. Tit eiusque materiam vide vltra Scribentes, Monta. *in tract. de tutel. c. 32. reg. 7.* Gutier. *in tract. de tutel. p. 1. c. 15. num. 22. & 27.* Hartman. Pistor. *in miscell. quæst. par. 1. quæst 6. n. 22. & 28.* Bugnion. *in leg abrogat. lib. 1. art. 2.* dicit hunc Tit. apud Gallos non esse in vsu,

7 & Bern. Autom. idipsum confirmat, nisi (vti subdit) in nonnullis casibus, in quibus conueniri possunt, vt si minus idoneum pupillis tutorem dederint, sub satisdatione, & fideiussione, quæ soluendo non sit. Et ita iudicatum refert arresto lato 11. Augusti, an. 1534. Nam si idoneos susceperint, & facultatibus lapsi sint, nihil est quod Magistratibus imputari possit, placito Lutetiano 14. Augusti, anno 1587. Deinde ad *l. 4. & 5.* dicit *l. Aduersus.* abrogatam esse in Francia, teste Chop. *lib. 2. morib. tit. 7.* & videnda vlterius sunt arresta per eum ibidem allegata.

DECISIO CLXXXII.

SVMMARIA.

1 *Iudex qui tutorem dedit sine satisdatione an eam postea ex interuallo non possit iniungere.*

2 *Vtrum nominatores tutorum qui ab initio idonei fuerunt, sed posteà durante tutela facultatibus excidunt in subsidium conueniri queant.*

3 *An Magistratus, qui aliquid facit ad petitionem partis, possit, in casum quo inueniatur malè factum, petere à parte sibi stipulari indemnitatem.*

4 *Magistratus male prospicientes pupillo de tutore liceat mero iure teneantur ei in solidum, ex æquitate tamen competit illis beneficium diuisionis.*

5 *Magistratus præponens tutorem pupillo prius est excutiendus, quod vsus in plerisq; locis non admittit.*

6 *Nominatores nec cognatos minorum non tenere etsi tutores non soluendo sint.*

7 *Pluribus tutoribus constitutis quomodo teneantur.*

8 *Quisve primo ex illis conueniendus sit.*

1 IVDEX qui per iuris aut facti ignorantiam tutorem dedit sine satisdatione, quam ex officii sui ratione iniungere debuerat, vt pupillo magis cautum foret, cùm nec tutor esset testamentarius, neque confirmatus, neque etiam ex inquisitione datus, quæritur an is non possit eam posteà ex interuallo iniungere. Et ex sententia Antonij Fabr. *in hoc tit. definit.* 1. dicendum est idipsum non nisi ex noua causa ex interuallo eum iniungere posse; non enim Judici, qui officio suo functus est, siue bene, siue malè, permittendum est, vt tutorem oneret, ob id solum, vt seipsum exoneret, & sic mutare consilium in alterius iniuriam, nisi idipsum vti censeæ, petatur ex parte parentum ipsius pupilli, vt ei bene sit cautum, resque pupillorum saluo sint, & sic aliquoties in nostro
2 Senatu id iudicatum fuit. Vtrum autem electores seu nominatores tutorum, qui tẽpore electionis quidem idonei erant, sed posteà durante tutelæ administratione facultatibus labuntur, ac maximè eo tempore quo tutela finita rationes reddi debent, & reliqua præstanda sunt, non existunt amplius soluendo, in subsidium conueniri atque ad reliquorũ præstationem pupillis condemnari queant. Pro cuius quæstionis resolutione, etsi prima fronte affirmatiuè respondendum videatur, per præallegatam *l. Aduersus* 4. *C. hoc tit.* & *l.* 1. *C. De peric. nominat.* ob id quod nominatores pupillis non modò viros honestos & integerrimos, sed etiam diuites atque ad rationũ redditionem, & reliquorum præstationem idoneos eligere debeant, aut aliàs ratione indemnitatis teneantur, cùm vicem fideiussorum videantur sustinere, argum. *l. Cum ostendimus.* 4. *§. fin. de fideiuss. & nominat.* Sed illis non obstantibus negatiua responsio præualere debet, scilicet quod in subsidium electores seu nominatores tales conueniri nequeant, cùm sufficere debuerit talem ab iis tutorem electum & nominatum fuisse, qui ab initio probabiliter idoneus & diues fuit; nam quamuis is posteà facultatibus lapsus fuerit; nihil tamen est quod deligentibus aut nominantibus eum consanguineis imputetur, vti rectè Dom. Chopin. *lib* 2. *de mor. Parisior. tit.* 7. *num.* 11. infert, & ad hoc allegat arrestum supremæ Curiæ Parisiẽsis, per quod 14. Augusti anno 1587. in solemni habitu Curiali prolatum, emendata fuit sententia, qua Præsides Bituricenses in huiusmodi hypothesi condemnarant electores & nominatores, ad præstationem reliquorum, quod in Francia sua non caret ratione, cùm concernere videatur non solum priuatam, sed etiam publicam vtilitatem, cùm in ea omnes tutelæ datiuæ sint, & ob id neque iudices aut Magistratus, neque electores seu nominatores eo nomine quo tutores idonei non sint, conueniri possunt; nam aliàs nullus facile reperiretur, qui tutorem pupillis nominare vellet; contrarium proinde rationi & æquitati foret, quod propinquus seu consanguineus qui bona fide pupillo tutorum nominauit, teneretur de suis bonis satisfacere, quod vel tutoris culpa, vel etiam fortuito casu dissipatum foret, quod etiam tam in nostro foro, quàm in aliis iudiciis seruari vidi, & fieri censeo, quod numquam viderim dari prædictam actionem subsidiariam cõtra Judicem, vel nominantes ab annis triginta octo vel circiter, quibus ciuitati Mechliniẽsi eiusque Senatui fui à consiliis, & ex quorundam relatu habui aliàs sic censuisse supremũ Senatum. Ex *l.* 1. *hoc tit.* ratione horum verborum: *Stipulati sunt se eo nomine indemnes futuros,* controuerti à Doctoribus solet, vtrum 3
Magistratus qui aliquid fecit ad petitionem partis, putà arrestationem, incarcerationem, relaxationem, vel simile quippiam, possit in casum quo inueniatur malè facta, à parte petere sibi stipulari indemnitatem. Et quod possit videtur bonus esse Textus *in l. Si quis vxori.* & ibi Barth. & Bald. & alii. Nam vti inquit Bald. *in dict. leg.* 1. hic, non corrumpit Judicem, qui ei indemnitatem facti alicuius promittit; idque verum est, quando non apparet Judicem euidenter iniustitiam facere, sed dubiũ est, & scrupulosum; aduersus quæ, vt Judex securus sit, accepit indemnitatis promissum, Doctores *d. loco,* & Castr. *in l. Si*

in l. Si à reo. §. fin. ff. De fideiussor. & eo etiam pertinet elegans arrestum quod refert Pap. lib. 6. arrest. tit. 4. arr. 14. eaque in praxi communiter obtinent & seruantur quoad arresta, & praxis illa in supremis Senatu Mechliniensi comprobata fuit. Vide Gotofred. hic ad l. 1. qui ibidem discutit an Judex indemnitatem sibi possit stipulari, & ad d. Titul. præsertim l. Hæredes. & l. Cum sit. vide Cuiac. li. 13. obser. cap. 39. & lib. 16. cap. 14. cùm pupillo competat actio aduersus vnumquemque Magistratum in solidum absque beneficio diuisionis, quando ipsi Magistratus dolo pupillo non prospexerunt secundùm Azonis sententiam: pro qua facit Textus in l. In Magistratus. ff. De Magist. conuen. de qua Jo. Gutier. de tutel. & iur. par. 1. cap. 15. numer. 19. & seqq. tamen Magistratus malè prospicientes pupillo de tutore, licet mero iure teneantur ei in solidum, ex æquitate tamen competit illis beneficium diuisionis, vti tenet ibidem Gutier. pracit. cap. 15. nu. 24. & seq. Idque probant Salic. Jas. Dec. & plerique alii ad d. l. In Magistratu. Et proinde idem Gutier. prad. c. 15. n. 27.
5 obseruandum duxit, quod etsi verum sit, quod antequam agatur contra tutores non gerentes, excutiendus sit prius Magistratus præponens tutorem administrationi tutelæ, ex l. 1. §. Vsque adeò. ff. De tut. & rat. distrah per Glos. verb Eligere. communiter ibi approbatam in l. 2. C. De diuid. tutor. quæ habet, quod in hac specie primo loco conueniatur Magistratus, si est soluendo, demum Magistratu excusso, non gerens; quæ glossa recepta est communiter, secundùm Marc. Ant. Eugen. consil. 19. num. 74. & 76. hoc tamen, teste eodem Gutier. prad. loco. nu. 27. recessit ab Aula Curiarum, & vsus illud non admittit amplius, sed immediatè conueniuntur ipsi tutores, vti testatur Aterin. consil. 29. numer. 9. vers. Præterea consuetudo. vti refert & sequitur Clas. in l. 1. n. 10. C. De transact. asseritque valde notatu dignum Ronchegal. in dict. l. Eamdem. num. 225. ff. De duob. reis, prout eosdem refert & sequitur d. Eugen. pracit. consil. 19. numer. 79. Proinde hic dispiciendum venit pluribus tutoribus constitutis an & quomodo singuli teneantur, quisve eorum primò conueniédus sit, ac insuper vtrum nominatores & cognati minorum tutoribus non soluendo existentibus teneantur, conuenirique possint.
6 Nominatores verò & cognatos minorum, non teneri etsi tutores non sint soluendo docent Maynard. lib. 3. suar. q. c. 55. & Addition. in append. arrest. Pap. lib. 15. tit. 5. in append. arr. 11. refert arrestum quoddam pronũciatum in purpura à D. Præs. Brisson. inter pronunciata B. Virginis 14. August. 1587. quo iudicatum fuit, vti prius indicaui, electoribus & nominatoribus tutoris sufficéte, si eum manifesto idoneum tempore nominationis elegerint, sic vt in subsidium non teneantur, quo casu tutor, si postea fiat non soluendo, non teneentur in subsidium. Immò, quod plus est, ibidem subdit in fortioribus etiam terminis iudicatum fuisse nominatores respondere non teneri de idoneitate tutoris, etsi soluendo non fuisset, etiam tempore nominationis, ad perorationem 14. Decemb. 1600. super appellatione quadam Senescalli Salmitiensis, qua inter Jacobum Duparium, Ludouicum Pulchrum, Thomam Bernardũ, Oliuam Fouquerellum & Renatum Mousson, appellantes à sententia quadam data à Senescallo Salmitiensi, vel ipsius locumtenente 24. Julii 1598. ab vna parte, & Florentium Lambarium tam suo nomine, quàm velut curatorem ad litem Joannis Lamij appellatũ ab altera. Sic tamen ne hæ qualitates præiudicare possent, postam Giraudus pro cognatis appellantibus à condemnatione ipsorum, in appellatione ipsorum conclusit. Morellus pro vidua, quæ ad liberandum condemnata fuit, pariter in appellatione conclusit. Chauellus pro appellato super conclusionibus appellantiũ, vt absoluerentur, vtpote qui de idoneitate tutoria nominati postea non soluendo facti non tenerentur, viduaque non renunciasset, appellatus è contrà asseruisset eum tempore nominationis non soluendo, malumque & prodigũ patremfamilias fuisse, & electionem in fraudem factam, eo quod (vt ille dicebat) cognati soluendo existerẽt, & tutor electus cognatus non esset. Seruinus pro Procuratore Catholico regio cõtrouersiam iudicatam fuisse arresto in purpura pronunciato à defuncto Dom. Barnaba Brisson. Præside refert nominatores non debere teneri de facto tutoris non soluendo facti. Et ob id Curiam, appellationes & id à quo appellatum fuit in irritum deduxisse, & partes Curia & lite dimisisse, eoque facto cognatos etiam exonerasse. Et simile quoque iudicatũ fuit arresto dato ad productionem 5. Julii an. 1603. pro quodam nomine Rogerio, & consortibus nominatoribus, & 12. Augusti anno 1603. perorante Choartio pro nominatoribus cuiusdam tutoris nomine Pinelli ciuitatis Parisiensis. An autem pluribus tutoribus constitutis singuli teneantur, tractat 7
latè Consultissimus Dom. Joan. Gutier. & quomodo præcitata par. 1. cap. 15. vbi pro regula tradit quod plures tutores simul constituti non solum viriliter obligantur, sed ita etiam vt quilibet eorum in solidum conueniri possit, quia gerunt negotium publicum auctoritate, licet vtilitate priuatum, & sunt rei plures debendi, licet non in omnibus & per omnia, & in solidum obligentur, l. Tres tutores 58. in princip. Digest. De administratione tutor.

tutor. vbi in *verſ.* *Non ſolum*, dicitur, quod non ſolum geſſiſſe tutelam creditur is qui alij gerendam mandauit, ſed & qui ſatis à contutore accepit rem ſaluam pupillo futuram, eique permiſit adminiſtrationem totius tutelæ; nec poteſt ſe defendere cõſtitutionibus, quæ iubent ante conueniri eum qui geſſit, vti latiùs probatur & videre licet apud eundem Gutier. *d. c.* 15. vbi etiam tractat eandem iuris regulam maximè procedere, quãdo vnus tutorum geſſit tutelam mandato aliorum contutorum *n.* 2. tunc enim indubiè omnes, vti ibidem dicit, in ſolidum tenentur abſque beneficio ordinis, idque procedere ſubdit *n.* 3. *& ſeqq.* etiamſi tutores non ſint legitimè conſtituti, præſertim quãdo tutores non adminiſtrantes forent in dolo, idque procedit non ſolum in fauorem pupillorum, ſed etiam creditorum hæreditariorum. In quibus autẽ caſibus præd. reg. 1. fallit, tradit
8 idem Gutier. *d. c.* 15. *n.* 6. 7. *&* 8. Si autem duo tutores minoris eligantur, quorum vnus ſolus bona minoris conſentiente altero adminiſtrauit, minor vtrumque ad reddendas rationes, & ſoluenda ſibi reliqua, cùm 25. annos iam attigiſſet, conuenit, is qui non geſſit aſſerit minorem debere eum tutorem conuenire qui geſſit, ſecundùm *l. vlt. C. Si tut. vel curat. non geſſer.* Minor è contrà excipit hanc actionem in ſolidum dati & competere, & tutorem vtrumque coniunctum fuiſſe electum, ac propterea vtrumque in ſolidum teneri, ſaluo vni aduerſus alterum regreſſu iuxta *l.* 1. *l. A tutoribus* 31. §. *Hæred. ff. De adminiſtr. tutor.* vti traditur *arreſt* 13. *in Append. ad tit.* 5. *arreſt.* Papon. *lib.* 15. *tit.* 5. vbi *d. l. vlt.* & alias huius materię loqui de caſu quo tutela à Iudice, qui eam detulit, diuiſa fuerit, vel diſpoſitione teſtatoris, referentq; ad hoc Charond. arreſtum quoddam *lib.* 2. *reſponſ. c.* 134. quod datum fuit pro minore aduerſus duos tutores in ſolidum cõdemnatos ſaluo ijs regreſſu. Verum ibidem ſubditur in *lib. de reſolut. & arreſt. pri. camer. inquiſit.* contrarium iudicatum fuiſſe arreſto 30. Auguſti anno 1601. lato in lite inter Petr. Ballonium appellantem, quo dictum fuit tutores, contra quos actio in ſolidum competit, prius eum, qui geſſit, conuenire poſſe, & ita aliàs iudicatum fuiſſe reperi tam in ſupremo Mechlinienſi Senatu quàm Brabantiæ.

Finis Voluminis tertij.